

**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
GIJON**

SENTENCIA: 00116/2014

-

N11600

PLAZA DECANO EDUARDO IBASETA Nº 1 (NUEVO PALACIO DE JUSTICIA) 3ª PLANTA.- GIJÓN

N.I.G: 33024 45 3 2014 0000003

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000001 /2014 /

Sobre: OTRAS MATERIAS

De D/Dª: LOPD

Letrado:L

Procurador D./Dª: , ,

Contra D./Dª AYUNTAMIENTO DE GIJON, SERVICIO DE PREVECNION Y EXTINCION DE INCENDIOS ,
SERVICIO DE PREVENCIÓN Y EXTINCIÓN DE INCENDIOS

Letrado: LOPD

Procurador LOPD

SENTENCIA

En GIJON, a diecisiete de Junio de dos mil catorce.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. Jorge Rubiera Álvarez, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Uno de Gijón, los presentes autos de Procedimiento Abreviado número 1/2014, seguido ante este Juzgado, entre partes, de una como demandantes Don LOPD LOPD , Don LOPD y Don LOPD LOPD , representados y asistidos por el Letrado Don LOPD LOPD ; de otra como demandada el Ayuntamiento de Gijón, representado por el Procurador Don LOPD LOPD y asistido por la Letrada Doña LOPD LOPD ; sobre Personal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por los demandantes se presentaron demandas en las que alegaron los hechos y fundamentos de derecho contenidos en las mismas y terminaron suplicando al Juzgado dicte sentencia por la que, de conformidad con las alegaciones de los mismos, acuerde dejar sin efecto la resolución por la cual se acuerda denegar el derecho al disfrute del día de permiso solicitado y, a su vez, declare nula la orden del Responsable del Servicio de Prevención y Extinción de Incendios por la que se acuerda impedir el disfrute de los



días de permiso por Asuntos Propios durante el mes de Agosto, por ser ambas decisiones contrarias al acuerdo regulador de las condiciones de trabajo de los empleados públicos del Ayuntamiento de Gijón y al Estatuto Básico del Empleado Público y resultar, en consecuencia, contrarias a derecho.

Asimismo, que se acuerde indemnizar a los dicentes por el perjuicio derivado de la denegación del derecho fundamental del que fueron indebidamente privados con el importe correspondiente a un día trabajado por importe de 502,80 euros.

SEGUNDO: Las demandas fueron admitidas a trámite señalándose día y hora para la celebración de la vista, acordando reclamar de la Administración demandada el correspondiente expediente administrativo, el cual fue remitido, celebrándose la vista con el resultado que obra en autos.

TERCERO: En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado y cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Los recurrentes interponen recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta, por silencio administrativo negativo del recurso presentado en el que interesaban la declaración de nulidad radical de la denegación del derecho al disfrute de licencia por asuntos propios y que se declarase la nulidad radical de la Orden del Jefe del Servicio de Prevención y Extinción de Incendios por la que se acuerda denegar todos los permisos por asuntos propios que puedan solicitarse entre el 3 y el 18 de agosto.

En el acto de la vista la parte actora amplió la demanda frente a la resolución expresa de 20-5-14 por la que se desestima la pretensión contenida en los recursos interpuestos por los recurrentes frente a la Orden del Jefe del Servicio de Prevención, Extinción de Incendios y Salvamento que dispuso la denegación de permisos por asuntos propios en el periodo comprendido entre el 3 al 18 de agosto de 2.013.

Se señala en las demandas acumuladas que según la norma que estaba en vigor hasta el año 2.013 y conforme al apartado 5.3 del Anexo VI del Acuerdo Regulador de las condiciones de trabajo de los empleados del Ayuntamiento de Gijón, en cada turno de trabajo se deben garantizar un mínimo de 11 efectivos en el servicio o 13 cuando la Unidad Operativa alcance los 90 efectivos. Que esta norma fue modificada por acuerdo de la Mesa de Negociación muy recientemente (marzo de 2.013) y en esa modificación los representantes de los trabajadores, pese a que la plantilla se ha visto reducida en estos años, aceptaron la propuesta de la empresa de incrementar el número de efectivos a 13 con carácter general y a 14 en el periodo comprendido entre el 15-6 y el 15-9. Que con ello las partes regulaban una previsión de mínimo de efectivos atendiendo a las necesidades del servicio ordinarias y a las especiales que pudieran existir en el periodo estival.



Se añade que entre los días 3 a 18 de agosto, de manera unilateral, sin motivación y sin sujeción a procedimiento alguno, el Jefe del Servicio decide suprimir de forma apriorística todos los permisos y licencias del personal de bomberos, siendo así que en esas fechas, muchos compañeros solicitaron el disfrute de días de permiso por diversas causas, siéndoles denegados todos ellos, con la única excepción de un compañero al que sí le fue concedido el permiso solicitado.

Se indica en las demandas que los recurrentes solicitaron con varios días de antelación la dispensa del servicio para el día 17 de agosto dos de ellos y el día 8 de agosto el tercero que fue denegada por el Jefe del Servicio sin exponer causa ni motivación alguna.

Como fundamentos de derecho se alega que el actuar del Jefe de Servicio es manifiestamente contrario a derecho por cuanto ni existe una concreción acerca de cuales pudieran ser las causas que motivan la denegación del derecho de los actores, ni existe norma alguna que ampare tal recorte de derechos. Se señala que las solicitudes se hicieron con antelación suficiente y no concurría en el día solicitado ninguna circunstancia imprevista y el número de efectivos superaba el mínimo regulado en el Acuerdo para los meses estivales. Se añade que el disfrute de días de permiso por asuntos particulares es un derecho de los funcionarios que la Administración tiene la obligación de respetar y garantizar, concediéndolo, salvo cuando concurren necesidades del servicio debidamente motivadas y acreditadas que lo impidan. Asimismo se aduce que la supuesta orden del Jefe de Servicio relativa a la supresión de los permisos o licencias entre los días 3 a 18 de agosto, no fue notificada en forma a los funcionarios afectados, limitándose a una comunicación reflejada por el Jefe de Turno en la hoja de incidencias diarias, sin acompañar firma de la autoridad de la que emanaba esa supuesta orden, sin motivación y expresión de los posibles recursos que se pudieran ejercitar frente a la misma, invocando el art. 54 de la Ley 30/92. Se señala que la decisión viola el derecho de los funcionarios a su jornada laboral y lo hace de manera arbitraria y unilateral.

Por la Administración demandada se alegó la pérdida sobrevenida del objeto procesal y en cuanto al fondo la desestimación del recurso.

SEGUNDO: Se aportó por la Administración en el acto de la vista las solicitudes y autorizaciones de disfrute de permisos en 2013 fuera del periodo del 3 al 18 de agosto de 2.013 de los recurrentes, en concreto D. LOPD el 23-8-13, D. LOPD el 25-12-13 y D. LOPD el 24-1-14, por lo que, en efecto, concurre en cuanto a los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra la denegación del derecho al disfrute de licencia por asuntos propios una pérdida sobrevenida del objeto procesal, en el sentido de que, disfrutados los permisos solicitados, ciertamente en fechas distintas a las pedidas, deja de haber para los recurrentes un interés legítimo en obtener la tutela judicial pretendida, al haberse satisfecho fuera del proceso sus pretensiones de disfrute de 1

día por asuntos propios (art. 22 de la LEC), pérdida de objeto que igualmente afecta a su pretensión de indemnización por la privación sufrida con las resoluciones denegatorias de los permisos, en cuanto finalmente sí los disfrutaron sin que se haya acreditado que el cambio de fecha les haya producido perjuicios susceptibles de indemnización.

El recurso también se dirige contra la orden del Jefe del Servicio de Prevención y Extinción de Incendios por la que se acuerda denegar todos los permisos por asuntos propios que pueden solicitarse entre el 3 y el 18 de agosto así como contra la resolución de 20-5-14 que desestima la pretensión contenida en los recursos interpuestos por los recurrentes contra dicha Orden.

Señala la Administración demandada que dicha Orden fue comunicada en el mes de Julio en los turnos de trabajo y consta en los partes diarios. Se aportó por dicha Administración como prueba partes de personal y actividades de todos los turnos de trabajo donde se informa al personal que del 3 al 18 de agosto se suspende el disfrute de moscosos.

La Orden recurrida es una Orden verbal del Jefe del Servicio de Prevención y Extinción de Incendios que carece de motivación. El derecho de los empleados públicos a las vacaciones, descansos, permisos y licencias, es un derecho individual reconocido en el art. 14.m) del EBEP y aparece desarrollado en cuanto a los permisos por asuntos particulares en el art. 48.k) del mismo Estatuto, de modo que su denegación ha de ser motivada (art. 54.1.a) de la Ley 30/92). La necesidad de motivación también deriva de la previsión del calendario laboral para 2013 según el cual el número mínimo de efectivos en el servicio será, con carácter general, de 13; durante el periodo comprendido entre el 15 de junio y el 15 de septiembre será de 14; dicho número podrá incrementarse motivadamente en función de las necesidades del servicio. En el presente caso la falta de motivación de dicha Orden impide conocer los criterios tenidos en cuenta para la denegación de todos los permisos entre los días 3 al 18 de agosto de 2013, defecto de motivación que no resulta subsanado con la motivación contenida en la resolución de 20-5-14 que incorpora un informe del Jefe de Servicios de 20-5-14.

En primer lugar dicho informe se refiere a que tradicionalmente en julio y agosto son los meses en los que se realizan mayor número de intervenciones y en los que el riesgo potencial es mayor debido a factores estacionales, principalmente por incremento de la población y condiciones climatológicas (folio 16 del expediente), pero tales razones son las que justifican el incremento de efectivos de 13 a 14 acordado en el calendario laboral desde el 15-6 al 15-9. Luego ha de existir una motivación específica que explique las razones por las que, pese a existir el número mínimo de efectivos se deniega la concesión del permiso. Y tal motivación no puede consistir en los datos de las intervenciones realizadas del 3 al 18 de agosto de 2013, esto es, posteriores a la emisión de la Orden recurrida, ya que la motivación ha de basarse en razones anteriores o coetáneas a la misma.

Por ello la falta de motivación de dicha Orden no es conforme a derecho y ha de ser anulada.

No se opone a esta conclusión la alegación según la cual el número mínimo de efectivos para la concesión de permisos ha de excluir a los de refuerzo, por cuanto sería ilógico reforzar el servicio con refuerzos si luego los integrantes de la Guardia ordinaria pueden ausentarse por un permiso por asuntos propios.

Sin desconocer la lógica de dicha argumentación hemos de señalar que el calendario laboral de 2013 se refiere al número mínimo de efectivos en el servicio (sin distinguir guardia y refuerzo), a lo que ha de añadirse que examinada la tabla incorporada por el Jefe del Servicio en su informe (folio 16 del expediente) se constata que el día 8 de agosto había 13 personas de Guardia y 3 de refuerzo en total 16 y el día 17 de agosto había 14 personas de guardia y 3 de refuerzo. Esto es, que para que el número de efectivos, como se establece en el calendario laboral, sea un mínimo de 14 es necesario contar los refuerzos. Es más, del 3 al 18 de agosto solo en 3 días hubo 14 personas como personal de turno (número mínimo) lo que significa que para poder cumplir el mínimo de 14 efectivos en el servicio el resto de los días, es necesario computar los refuerzos realizados (otra solución conduciría al incumplimiento del calendario laboral), por lo que no puede acogerse la alegación de excluir el número de refuerzos para computar el número de efectivos en orden a la concesión de permisos por asuntos propios.

Procede pues la estimación parcial del recurso en el sentido de declarar la pérdida sobrevenida del objeto del proceso en relación a los recursos dirigidos contra las denegaciones del permiso por asuntos propios solicitados por los recurrentes y la percepción de una indemnización al haber disfrutado tales permisos en otras fechas, sin acreditación de perjuicios.

Asimismo procede la estimación del recurso dirigido contra la Orden del Jefe del Servicio de Prevención y Extinción de Incendios de denegar todos los permisos por asuntos propios que puedan solicitarse entre el 3 y el 18 de agosto y contra la resolución de 20-5-14 que desestima los recursos interpuestos contra dicha Orden.

TERCERO: En materia de costas, siendo parcial la estimación de la demanda y habida cuenta de la controversia jurídica existente entre las partes sobre las cuestiones litigiosas de este proceso, no procede su imposición (art. 139 de la LJCA).

FALLO

Que estimando parcialmente los recursos contencioso-administrativos interpuestos por el Letrado Don LOPD LOPD en representación y asistencia de Don LOPD LOPD, Don LOPD y Don LOPD LOPD, contra la desestimación por silencio administrativo



de los recursos presentados contra la denegación del derecho al disfrute de licencia para asuntos propios (para el 17 de agosto dos de ellos y 8 de agosto el tercero), contra la Orden de Jefe del Servicio de Prevención y Extinción de Incendios por la que se acuerda denegar todos los permisos por asuntos propios en el periodo comprendido entre el 3 y el 18 de agosto (de 2013) y contra la resolución del Ayuntamiento de Gijón de 20-5-14 por la que se desestima la pretensión contenida en los recursos interpuestos frente a dicha Orden debo de hacer los siguientes pronunciamientos:

1º) Debo declarar y declaro la pérdida sobrevenida del objeto del proceso en relación a los recursos dirigidos contra la desestimación por silencio administrativo de los recursos presentados contra la denegación del derecho al disfrute de licencia para asuntos propios que incluye (tal pérdida sobrevenida) la indemnización solicitada en dichos recursos.

2º) Que estimando los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra la Orden del Jefe del Servicio de Prevención y Extinción de Incendios por la que se acuerda denegar todos los permisos por asuntos propios en el periodo comprendido entre el 3 y el 18 de agosto (de 2013) y contra la resolución del Ayuntamiento de Gijón de 20-5-14, debo anular y anulo dichas resoluciones por no ser las mismas conformes a derecho; sin costas.

La presente sentencia es firme y contra la misma no cabe recurso ordinario alguno.

Así, por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública el día de su fecha; doy fe.

