

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3 DE ALICANTE

Calle Pardo Gimeno, 43, 4ª Planta. Alicante. Tl: 966 902 646/47/48, 966 902 700/01/02; Fax: 966902705

Procedimiento Abreviado [PAB] - 000531/2021

N.I.G.: 03014-45-3-2021-0001964

Sobre: Función Pública

Demandante: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Abogado: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Demandada: AYUNTAMIENTO DE ALCOY
Abogado: CRISTOBAL SIRERA CONCA

**EL ILMO. SR. D. JOSÉ M^a A. MAGÁN PERALES, MAGISTRADO TITULAR DEL
JUZGADO DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO NÚMERO 3 DE ALICANTE;**

**En nombre de Su Majestad,
D. Felipe VI de Borbón y Grecia, Rey de España,
Ha pronunciado la presente
SENTENCIA nº 181/2024.**

En la Ciudad de Alicante, a 24 de mayo de 2024.

VISTOS los presentes autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO, seguidos bajo el número de orden reseñado en el encabezamiento, del presente proceso Contencioso-Administrativo en MATERIA de:

8. FUNCIÓN PÚBLICA; y en el cual:

Ha sido PARTE ACTORA: D. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX; parte procesal que ha estado representada y ha tenido defensa letrada en la persona de D^a. XXXXXXXXXX

Ha sido PARTE DEMANDADA: EL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ALCOY/ALCOI(Provincia de Alicante), Administración Pública local que ha estado representada y defendida por el Letrado consistorial D. Cristóbal Sirera Conca.

La CUANTÍA del presente proceso contencioso-administrativo se fijó a efectos procesales como INDETERMINADA; aunque en todo caso sería determinable, siendo la misma inferior a 30.000 euros.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de la parte actora se presentó telemáticamente, ante el S.C.P.A.G. de los Juzgados de Alicante-capital, en fecha 27 de julio de 2021, escrito (constitutivo de demanda) contra la actuación administrativa que se describe en el Fundamento Jurídico primero de esta sentencia, cuyo conocimiento correspondió a este Juzgado por turno de reparto.

La demanda, sin embargo, se interpuso con incumplimiento manifiesto de algunos de los REQUISITOS DE FORMA del artículo 56 LJCA, lo que obligó a este Juzgado a requerir de subsanación a quien pretendía constituirse como parte actora, requerimiento que tuvo lugar por Diligencia de Ordenación de la Il. Sra. Letrado de la Administración de Justicia de fecha 5 de octubre de 2021, siendo finalmente subsanados por la parte actora los óbices señalados, lo que dio lugar a que se

podría dictar el Decreto de admisión en fecha 19 de mayo de 2022, y proseguir el curso del proceso.

SEGUNDO.- En su DEMANDA, la parte actora, tras exponer los hechos, y realizar los alegatos jurídicos que estimó resultaban aplicables a su pretensión, terminó suplicando del Juzgado se dictase Sentencia por la que, con estimación del Recurso contencioso interpuesto, se anulase el acto administrativo impugnado.

Admitida que fue la demanda, se trasladó la misma a la parte demandada; y se citó a todas las partes para celebración de la vista, ordenando a la Administración la preceptiva remisión del EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO; el cual, una vez se hubo recibido, se remitió a las partes.

TERCERO.- La VISTA se señaló (y celebró) el martes 21 de mayo de 2024. Al acto del juicio comparecieron todas las partes, por lo que se declaró abierto el mismo. La vista comenzó con la exposición por la PARTE ACTORA, la cual procedió a afirmarse y a ratificarse en su demanda.

Seguidamente, la ADMINISTRACIÓN DEMANDADA procedió a realizar su CONTESTACIÓN A LA DEMANDA, oponiéndose a la misma, y realizando los alegatos que estimó resultaban aplicables a su oposición; tras lo cual terminó suplicando del Juzgado se dictase Sentencia desestimatoria del Recurso contencioso-administrativo interpuesto.

CUARTO.- En el mismo acto de la vista se procedió a la práctica de la PRUEBA propuesta y admitida a cada una de las partes litigantes. Asimismo, y una vez finalizada la fase de prueba, realizaron las partes CONCLUSIONES sucintas sobre la prueba practicada en el acto de vista; quedando el asunto "*visto para sentencia*". La vista celebrada en este proceso contencioso quedó documentada mediante su grabación digital en soporte informático (art. 147 LEC 1/2000).

QUINTO.- La LENGUA ORIGINAL en la que esta Resolución judicial se ha concebido y redactado ha sido íntegramente el castellano (arts. 231 LOPJ 6/1985 y 142 LEC 1/2000), sin perjuicio de que cualquiera de las partes litigantes puedan solicitar la correspondiente traducción al valenciano. Los efectos de la presente Resolución judicial se computarán, en todo caso, desde la notificación del original dictado en lengua castellana.

SEXTO.- En la tramitación del presente proceso se han observado y cumplido todas las PRESCRIPCIONES LEGALES.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Identificación de la concreta actuación administrativa impugnada.

En el presente proceso contencioso se impugna y somete a control judicial por parte de este Juzgado el siguiente ACTO ADMINISTRATIVO PRESUNTO:

-Resolución desestimatoria presunta (nacida por silencio administrativo negativo) por la que habría que entender desestimado el Recurso de

Reposición interpuesto por la parte actora en fecha 24 de enero de 2020, contra la previa Resolución n.º 5421/2019, de 26 de diciembre de 2019, de la alcaldía de Alcoy (provincia de Alicante) por la que se denegó al recurrente una solicitud de abono de horas que había sido presentada en la vía administrativa de petición (en fecha 27 de noviembre de 2019); si bien existen 3 escritos anteriores con el mismo contenido que no fueron atendidos por el Ayuntamiento.

El análisis del expediente, pone de manifiesto la existencia y el dictado de un ACTO ADMINISTRATIVO EXPRESO:

-La Resolución n.º 1528/2023, de **15 de marzo de 2023**, de la alcaldía de Alcoy (provincia de Alicante) por la cual se desestima el Recurso de Reposición que había sido interpuesto por la parte actora (páginas 80 a 87 del expediente administrativo).

La misma fue notificada a la parte recurrente el mismo día 15 de marzo de 2023. Se trata de un acto administrativo que confirma el sentido desestimatorio inicial del silencio que había sido objeto de impugnación; y y pese a lo cual, la parte actora no ha solicitado la ampliación del objeto del proceso. Se dan todas las circunstancias legales (art. 36 LJCA) para, de oficio, AMPLIAR EL OBJETO DEL PROCESO a este acto administrativo expreso.

La parte actora aporta la copia del Recurso de Reposición interpuesto como Documento n.º 4 de los que acompañan a la demanda. El expediente permite constatar el Recurso de Reposición encuentra documentado en las páginas 34 y 35 del expediente administrativo; mientras que la resolución expresa (dictada una vez el asunto se encontraba judicializado) se encuentra en las páginas 80 a 87 del expediente administrativo, remitido por la Administración en papel.

El hecho de que la parte actora impugnase inicialmente un acto presunto nacido por SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO, hace que no exista propiamente plazo máximo para interponer válidamente el recurso contencioso-administrativo, tal y como estableció la STS de 23 de enero de 2004, dictada en el rec. de casación n.º 30/2003; Ponente: GARZÓN HERRERO, ECLI:ES:TS:2004:269, superando con ello el pretendido plazo máximo de 6 meses que para la impugnación del silencio establecía (y sigue estableciendo nominalmente) el artículo 46.1 LJCA. En el mismo sentido, STC 6/1986, de 12 de febrero; STC 204/1987, de 21 de diciembre y STC 63/1995, de 3 de abril, respecto a los efectos del silencio; y sobre todo, la STC 55/2014 de 10 de abril.

SEGUNDO.- Fijación de los Hechos que dan lugar al litigio. Planteamiento de la cuestión litigiosa.

Son hechos no discutidos que el recurrente solicitó su jubilación en fecha 20 de diciembre de 2018 (página 1 del expediente administrativo); tratándose de una jubilación anticipada como policía local, que le permitió jubilarse a los 59 años; en condiciones mucho más beneficiosas que el resto de funcionarios. Por esta razón, por Resolución de alcaldía n.º 2018/5030, de 21 de diciembre de 2018, de la alcaldía de Alcoy, se autorizó la jubilación anticipada solicitada por aquí recurrente, fijando la efectividad de la misma a partir del 23 de Febrero de 2019.

Constan a continuación en el expediente sucesivos escritos presentados por el recurrente, en los que manifiesta que le corresponden por vacaciones, asuntos propios, trienios, y antigüedad un total de 77 horas, considerando que le son adeudadas 65,82 horas. El primer escrito presentado tiene fecha de 6 de febrero de 2019 (página 6 del expediente administrativo). El 2º escrito, con idéntico contenido, se presentó en fecha 29 de marzo de 2019 (página 7 del expediente administrativo).

El tercer escrito se reiteró nuevamente en fecha 12 de julio de 2019 (página 8 del expediente administrativo); y por cuarta vez, en fecha 27 de noviembre de 2019 (página 10 del expediente administrativo).

El Ayuntamiento de Alcoy entonces respuestó los escritos presentados, señalando la existencia de la Circular n.º 5/2018 de la Dirección General de la Generalidad Valenciana sobre régimen de disfrute de los días de vacaciones de asuntos propios correspondientes al año de jubilación respecto de aquellos agentes que pasaran a situación de jubilación voluntaria durante el año 2019. Se trata de una norma de rango ínfimo, equivalente a las actuales instrucciones y órdenes de servicio previstas en el artículo 6 de la LRJSP 40/2015, que establece un criterio interpretativo que, pese a ser emitido para el personal de la Administración autonómica, puede ser aplicable al personal de la Administración local.

Asimismo existe una Instrucción en el Ayuntamiento de Alcoy específicamente para el cuerpo de la policía local (de nuevo con rango equivalente a una orden de servicio del artículo 6 LRJSP 40/2015), en concreto la Orden del Cuerpo n.º 36/2018, sobre jubilación y cómputo anual, donde se señala que ante la previsible entrada del Decreto de adelanto de la edad de jubilación para policías locales, aquellos agentes que tuvieran intención acogerse al mismo, fueran utilizando las horas libres de que disponían con el fin de evitar problemas con los cuadrantes de trabajo y realizar la previsión de efectivos policiales. Precisamente para evitar que una vez declarada la jubilación se plantease la pretensión de cobrar unas horas de descanso no disfrutadas.

En el caso específico del recurrente, en la página 12 del expediente el Ayuntamiento de Alcoy valora su situación específica, y reconoce que el mismo se jubiló de manera voluntaria el 23 de febrero de 2019, habiendo disfrutado de todas sus horas de asuntos propios y vacaciones ordinarias del año en curso. En concreto, el recurrente disfrutó de 39,5 horas en concepto de trienios, vacaciones por antigüedad de 2019; esto es, de las 77 horas que dice que tenía que haber disfrutado habría que restarle las 39,5 horas que sí utilizó para su disfrute personal en concepto de vacaciones y asuntos propios por antigüedad.

El recurrente, además, era perfectamente conocedor de que debía disfrutar las horas por ambos conceptos ante la previsible aprobación del Decreto que adelantara la edad de jubilación; y sin embargo no lo hizo, provocando de manera consciente la situación que ahora se reclama.

Además de lo anterior, el recurrente se encontraba en un puesto de trabajo fuera de turno ordinario operativo, en el que tenía todas las facilidades para cogerse aquellos días de vacaciones, de asuntos propios ordinarios y por antigüedad que hubiera solicitado, sin problema alguno para serles concedidos los mismos por parte del Ayuntamiento. Esta situación ha sido corroborada plenamente por este Juzgado y demuestra que la demanda, y el propio recurrente, no parten de la necesaria buena fe procesal que exige el artículo 247 LEC 1/2000 y los artículos 11.1 y 542.2 LOPJ 6/1985.

Esta circunstancia se vuelve a especificar en el Informe jurídico elaborado por el Director de Recursos Humanos del Excmo. Ayuntamiento de Alcoy en fecha 16 de diciembre de 2019, y que obra en las páginas 17 a 20 del expediente administrativo. Este informe pone de manifiesto las contradicciones del recurrente, desde el momento que el primero de sus escritos (el presentado en fecha 6 de febrero de 2019) ya requería que le fueran abonadas 65,82 horas (sic) *“por no existir tiempo material para su recuperación”*, cuando en el párrafo anterior reconocía que iba a pasar jubilación el 23 de febrero de ese mismo año. Por tanto, Sí existía tiempo

material para su recuperación; el recurrente podía haber solicitado esas horas libres antes de jubilarse, y sin embargo ha provocado esta situación de manera deliberada y consciente, en claro fraude de Ley. Como señala también el Ayuntamiento, el hoy recurrente tuvo más el tiempo suficiente para el disfrute de estas obras desde la fecha de la solicitud de su petición de jubilación (el 20 de diciembre de 2018) hasta la fecha fijada de forma voluntaria para el cese de sus servicios (el 23 de Febrero de 2019).

A mayor abundamiento, no es cierto que el Ayuntamiento de Alcoy adeude al recurrente 65,82 horas extras normales. Y no es cierto, y podemos comprobar que el solicitante miente cuando dice que esas horas no han sido disfrutadas por (sic) *“causas ajenas a mi voluntad”* y *“por no existir tiempo material para su recuperación y por ser causa imputable a la administración”*. Estas afirmaciones no son ciertas, ya que es el propio solicitante que provoca esta situación. Como señala el Informe del Ayuntamiento (página 20 del expediente), que este Juzgado acoge literalmente: “ En ningún caso esta Administración intervino en la decisión del Sr. XXXXXXXX para concretar la fecha de su jubilación de forma voluntaria, ni impidió por necesidades del servicio disfrute de vacaciones, días de asuntos propios u horas pendientes acumulados. Es más, según se desprende del Informe de la Jefatura de la Policía Local, se le requirió en tiempo y forma con la antelación suficiente para que pudiera ejercer su derecho, y no lo hizo. El interesado tuvo a su disposición entre ambas fechas 65 días naturales disponibles para poder compensar las citadas horas pendientes de regularización, haciendo caso omiso de las órdenes dictadas por la jefatura de la policía local, según consta en el informe emitido por el Comisario Jefe de la policía del Ayuntamiento de Alcoy”.

Quien hoy se nos presenta como recurrente sabía perfectamente la fecha en la que iba a pasar jubilación, sin embargo no decidió utilizar los permisos que les correspondían, confiando en convertir los mismos en dinero, y que le fueron abonados con cargo a dinero público, una vez accediese a la situación de jubilación. La conducta del recurrente, en palabras de la **Sentencia n.º 4/2019 de 9 de enero, del Juzgado Mixto n.º 2 de Soria, procedimiento n.º 82/2018; ECLI:ES:JPII:2019:326**, es como “pretender quedarse con el santo y la limosna”.

Por esta razón, la Administración denegó expresamente el abono de estas obras no disfrutadas. Estamos ante una cuestión de estricta interpretación jurídica, que debe ser resuelta sin ningún género de dudas, confirmando lo señalado por la Administración pública.

TERCERO.- Sentido del pronunciamiento que se lleva al fallo; y otros pronunciamientos procesales accesorios.

Por todo lo anterior procede la DESESTIMACIÓN íntegra de la presente demanda contencioso-administrativa, por ser en el presente caso conforme a Derecho la actuación administrativa recurrida, según los concretos motivos impugnados y a la vista de las pretensiones efectuadas.

COSTAS: En la Jurisdicción contencioso-administrativa rige, como regla general aplicable a la primera instancia contenciosa el criterio objetivo del vencimiento, (art. 139.1 LJCA) por lo que procedería imponer expresamente las costas causadas a la parte recurrente. No obstante lo anterior, en el concreto caso enjuiciado, la parte actora se ha visto obligada a recurrir una desestimación presunta (un silencio administrativo negativo), con lo cual formalmente en el momento de interponer la demanda, el recurrente desconocía pura y simplemente las concretas razones por las que la Administración entendía desestimada por silencio su pretensión; razones que hemos podido conocer únicamente tras la contestación de la demanda por parte de la Administración. En estas condiciones es criterio de este Juzgado (tomado de la **Sentencia n.º 481/2016, de 17 de octubre, del Tribunal**

Superior de Justicia en la Comunidad de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo; Sección 10ª), dictada en el recurso n.º 1284/2012; Ponente: VÁZQUEZ CASTELLANOS;JUR 2016\256484; carece de identificador ECLI)no imponer costas “teniendo en cuenta que no ha sido dictada la resolución expresa en respuesta a la reclamación de la actora”.

Y tampoco resulta procedente realizar una imposición de costas si, recurrido judicialmente un silencio administrativo, la Administración llegase (como sucedió en este proceso) a dictar acto administrativo expreso a lo largo del proceso. **Sentencia n.º 616/2023, de 23 de noviembre, del Tribunal Superior de Justicia en la Comunidad Valenciana(Sala de lo Contencioso-Administrativo; Sección 4ª), dictada en el rollo de apelación n.º 216/2022; Ponente: LÓPEZ TOMÁS;** ECLI:ES:TSJCV:2023:6448, según la cual: “ La "desestimación presunta" es simplemente una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda acceder a la vía judicial superando los efectos de inactividad de la Administración. No cabe, por tanto, primar injustificadamente la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido con su deber de dictar y notificar la correspondiente resolución expresa en plazo. Es cierto, ello no obstante, que con posterioridad a la presentación del recurso el Ayuntamiento resolvió de manera expresa, pero ello no desvirtúa lo que se acaba de exponer”.

Por tanto, cuando el recurrente se ve obligado a recurrir un acto administrativo presunto, la eventual desestimación de la demanda no debe dar lugar en ningún caso a la imposición de costas, dado que la parte recurrente se ha visto obligada a acudir a la vía judicial y a formular demanda sin conocer los motivos jurídicos que amparaban la denegación presunta.

RECURSOS Y DEPÓSITOS: Dado que la cuantía de este proceso contencioso, aunque indeterminada, no superaría en ningún caso la "*summa gravaminis*" de 30.000 euros del art. 81.1.a) LJCA, no procede dar recurso de apelación, ni ningún otro, a la presente sentencia. Sin perjuicio de la posibilidad legal que tienen las partes litigantes de poder interponer el nuevo recurso de casación directo y limitado a 3 posibles materias (tributos; personal; unidad de mercado) tal y como se prevé en el artículo 86.1 LJCA (en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, de modificación de la LOPJ 6/1985) ante la Sala IIIª del Tribunal Supremo; o, en su caso, ante la Sala Especial del TSJ en la Comunidad Valenciana.

Dicho recurso deberá prepararse ante este Juzgado, debiendo tener en cuenta respecto del escrito de preparación de aquellos recursos que se planteen ante la Sala IIIª del TS, los criterios orientadores previstos en el Apartado III del Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del TS sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación ante la Sala IIIª del TS (BOE n.º 162, de 6 de julio de 2016) .

Vistos los artículos citados, sus concordantes y demás de general y pertinente aplicación;

III. FALLO:

1º) DESESTIMAR ÍNTEGRAMENTE la demanda contencioso-administrativa interpuesta por la parte actora.

2º) SIN costas.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes, haciéndolas saber que la misma es definitiva y firme “*per se*” (art. 207 LEC 1/2000), puesto que contra la misma **no cabe interponer recursoordinario alguno**. Con la salvedad del recurso de casación ante el TS o el TSJ en la Comunidad Valenciana (art. 86.1 LJCA).

Procédase a dejar testimonio de esta sentencia en las actuaciones, y pase el original de la misma al Libro de Sentencias. Una vez declarada que sea la firmeza de la presente sentencia, devuélvase el expediente administrativo a la Administración pública de origen del mismo.

Así se acuerda y firma electrónicamente.

EL MAGISTRADO TITULAR

PUBLICACIÓN.-Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la dicta en el día de la fecha, estando celebrando audiencia pública; Doy fe.