

# SENTENCIA nº 129/23

En Oviedo, a 17 de octubre de 2023.

Vistos por el **Ilmo. Sr. D. Jorge Punset Fernández**, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Oviedo, los presentes autos de recurso contencioso-administrativo seguidos por **Procedimiento Abreviado nº 94/22**, sobre **Personal**, instados por la procuradora Doña \_\_\_\_\_, en nombre y representación de **D. \_\_\_\_\_** bajo la dirección letrada de Doña \_\_\_\_\_

Es demandado el **Ayuntamiento de Siero**, representado por el procurador **D. \_\_\_\_\_** y defendido por la letrada Doña \_\_\_\_\_

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Se presentó recurso contencioso-administrativo que, por el turno de reparto, correspondió a este Juzgado, contra la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Siero de 18 de febrero de 2022. Posteriormente se amplió a la Orden de Servicio de 20 de marzo de 2022 del Subinspector Jefe accidental de la Policía Local del Ayuntamiento de Siero y la Resolución municipal de 25 de abril de 2022 por la que se le deniegan las vacaciones al actor.

**SEGUNDO.-** Subsanaos los defectos procesales advertidos en el plazo otorgado al efecto, se tramitó el recurso en legal forma y se dio traslado a la Administración demandada. Recibido el correspondiente expediente administrativo, se citó a las partes y se celebró la vista. En dicho acto el recurrente se afirmó y ratificó en su escrito de demanda, oponiéndose la Administración a sus pretensiones. Practicada la prueba propuesta y admitida se hicieron conclusiones, quedando los autos conclusos para sentencia.

**TERCERO.-** En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales, salvo los plazos por concurrir con procedimientos preferentes.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El objeto procesal, configurado por el recurso contencioso-administrativo y su ampliación, se ciñe a la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Siero de 18 de febrero de 2022, que dicta las instrucciones para la elaboración del calendario vacacional sobre vacaciones de la Policía Local para el año 2022, la Orden de Servicio de 20 de marzo de 2022 del Subinspector Jefe accidental de la Policía Local del Ayuntamiento de Siero y la Resolución municipal de 25 de abril de 2022 por la que se le deniegan las vacaciones solicitadas por el actor.

**SEGUNDO.-** En orden a exponer sus motivos de oposición considera el actor que el derecho a las vacaciones anuales retribuidas, sin ser absoluto en cuanto a las fechas de su ejercicio, forma parte del núcleo irrenunciable de los derechos propios de un Estado social, protege la salud del trabajador y posibilita también la conciliación de la vida personal con la laboral y el ejercicio de otros derechos constitucionales. Por consiguiente, dice que “ha de ser interpretado en el sentido más favorable a la efectividad del derecho, sin que puedan presumirse restricciones”.

Esgrime un primer motivo formal contra la resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Siero de 18 de febrero de 2022 al considerar que el Alcalde carece total y absolutamente de competencia para acordar la modificación que pretende del art. 11 del Acuerdo Regulador, como tampoco la tiene cualquier otro órgano municipal que no sea el Pleno. Se incurriría así en causa de nulidad de pleno derecho del art. 47.1.b) de la Ley 39/2015.

Asimismo, señala que el “acuerdo impugnado se adopta prescindiendo de un trámite esencial y vulnerando el derecho fundamental a la negociación colectiva, sin ser sometido a una real negociación colectiva y con carencia de buena fe negocial por parte del Ayuntamiento, lo que acarrea su nulidad de pleno derecho al amparo del art. 47.1, apartados a) y e) de la Ley 39/2015.

También sostiene que fue dictado prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido y, por tanto, concurre la causa de nulidad del art. 47.1.e) de la citada Ley 39/2015, dada la carencia de informes. A su vez, le reprocha falta de motivación y, en consecuencia, le habría producido indefensión.

Dice, además, que la resolución municipal, y por ende las otras dos sobre las que interesó la ampliación del recurso, son manifiestamente contrarias al Ordenamiento Jurídico por cuanto vulneran el artículo 11 del Acuerdo Regulador de las condiciones de trabajo de los funcionarios de esa Corporación, relativo a las vacaciones. La razón es que modifican este precepto acordando que el 75% de los días de vacaciones que a cada uno correspondan, habrá de ser disfrutado necesariamente entre los días 16 de junio y 15 de septiembre de 2023, y el 25% restante a lo largo del año fuera de dichos meses.

**TERCERO.-** Como señala constante jurisprudencia del Tribunal Supremo, en ocasiones no resulta fácil diferenciar lo que es una disposición general de aquellas

resoluciones administrativas que, bajo la forma de circular, instrucción u orden de servicio, solo pretenden organizar internamente la Administración y fijar los parámetros en los que han de actuar los órganos jerárquicamente inferiores.

Al respecto, para precisar correctamente dicha diferencia conviene traer a colación la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2018, rec. 2289/2016, cuando dice que “la imposibilidad de impugnación directa de la disposición general no comporta, en ningún caso, que no puedan impugnarse en vía contencioso-administrativo los concretos actos de aplicación, incluso cuando estén fundados en dichas disposiciones internas, conforme autoriza, sin límite alguno, el artículo 1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y, con mayor claridad y amplitud, en su artículo 25. Lo que se está suscitando ahora es la posibilidad de que dicha disposición general pueda ser objeto del recurso directo que se autoriza en los mencionados preceptos, recurso directo que, en palabras de la norma procesal administrativa, procede contra las "disposiciones de carácter general", es decir, contra los reglamentos, conforme a la terminología unánimemente adoptada por nuestra Doctrina administrativista y por nuestra legislación (v. gr. Artículo 71 de la Ley citada).

Conforme a lo expuesto, el debate se suscita fuera de la norma procesal, en el sentido de que deberá determinarse si realmente el objeto de la pretensión de quien impugna directamente lo hace contra una auténtica disposición general o si, por el contrario, el objeto es una decisión administrativa que no puede acceder a esa vía de la impugnación directa, sin perjuicio, eso sí, de la impugnación de los actos de aplicación, en el bien entendido de que esa impugnación contra los actos no habilita la modalidad de impugnación indirecta de la propia norma, que, para los reglamentos, también se autoriza en el artículo 26 de la Ley procesal, porque sería tanto como admitir la existencia de aquel recurso directo. Lo que se quiere decir es que los actos que aplican las disposiciones generales no reglamentarias, no pueden excluir "a limine" el recurso contencioso-administrativo que se deduzca con tales actos directamente, dejando a salvo el derecho fundamental invocado.

Pues bien, si se ha de suscitar el debate fuera del ámbito procesal, es cierto también, como se razona en el recurso, que la jurisprudencia de esta Sala Tercera -- se deja constancia en el escrito de interposición-- ha venido declarando reiteradamente, que para determinar la naturaleza de una norma reglamentaria debe prescindirse de la denominación que se haya dado a la disposición general, y que la mera denominación como instrucción interna, por ejemplo, no puede excluir la consideración de naturaleza reglamentaria si por su contenido ciertamente que tiene esa naturaleza. Porque la regla general en nuestro Derecho es que las instituciones tienen la naturaleza que se corresponde con su contenido, con independencia de la denominación que se le haya dado.

A la vista de lo expuesto y sin perjuicio de considerar la abundante doctrina sobre la naturaleza del reglamento a los efectos que nos ocupa, debemos partir de la idea básica de que el reglamento es una norma y que, como tal, se integra en el ordenamiento jurídico y su aplicación no solo no lo agota sino que lo hace patente en su eficacia y permanencia, circunstancias que lo diferencia del acto administrativo que no participa de esas circunstancias. Pero aún cabría concluir en un efecto más de esa consideración como norma del Reglamento, porque así como el acto es una manifestación de la Administración, el reglamento, en sí mismo considerado, va más allá de esa manifestación y responde a un mandato general del Legislador expreso o implícito --al que se podrían vincular los reglamentos independientes-- de integrar

el ordenamiento jurídico, de completarlo, que es la función tradicional y la génesis de estas especiales normas jurídicas.

Diferente de esas normas son las meras instrucciones, órdenes en definitiva, que con fundamento en la potestad de autoorganización que es inherente a toda Administración Pública, pueden hacer los órganos superiores sobre los inferiores en cuanto al funcionamiento interno de cada Administración; en esa función de "dirigir la actividad" interna de la Administración dando órdenes e instrucción sobre los órganos jerárquicamente subordinados y que, en cuanto tal, ni innovan el ordenamiento jurídico, sino que lo ejecutan, no trascienden a los ciudadanos, porque se reserva para el ámbito interno, doméstico, de la propia Administración, haciendo abstracción de la sujeción general de la ciudadanía a la potestad reglamentaria, aunque ciertamente esas órdenes internas tengan la vocación de regir en las relaciones de los respectivos órganos administrativos para con los ciudadanos dentro del ámbito establecido por la norma legal o reglamentaria que regule una determinada actividad prestacional o de relación con ellos".

**CUARTO.-** Partiendo de lo anterior, ha de perfilarse la verdadera naturaleza de la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Siero de 18 de febrero de 2022, que dicta las instrucciones para la elaboración del calendario vacacional de la Policía Local para el año 2022.

El artículo 11 del Acuerdo Regulador de las condiciones de trabajo del personal funcionario del Ayuntamiento de Siero, dispone en su art. 11, relativo a las vacaciones lo siguiente:

“1.- El período anual de vacaciones retribuidas no susceptibles de compensación económica será de un mes pudiendo, a elección de los empleados municipales, fraccionarse en períodos mínimos de siete días.

(...)

El período vacacional comprenderá los meses de junio, julio, agosto y septiembre.

2.- Los empleados municipales, previa solicitud, podrán disfrutar sus vacaciones en cualquier época del año.

3.- La distribución de los turnos se llevará a efecto de común acuerdo entre las dos partes, no pudiendo alegarse causa de exclusión circunstancias normales del servicio. A tal efecto, cuando existiera coincidencia en la fecha de disfrute entre varios trabajadores de un mismo servicio, tendrá derecho a elegir en primer lugar el más antiguo siguiendo el turno de rotación en sucesivos períodos de elección en que se produzca la misma circunstancia.

4.- Los empleados municipales conocerán la fecha de comienzo de sus vacaciones, al menos, con dos meses de antelación a la fecha prevista para su disfrute. A tal efecto, el calendario anual de vacaciones estará terminado antes del uno de abril de cada año.

(...)

5.- Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados anteriores, el Servicio de Policía Local las disfrutará preferentemente en los meses de julio y agosto”.

Por otro lado, la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Siero de 18 de febrero de 2022 decreta lo siguiente:

“En el ejercicio de la potestad de autoorganización de la que goza la Administración, el Ayuntamiento de Siero es competente para ordenar el tiempo de trabajo y descanso del personal a su servicio y en atención a lo establecido en el

artículo 11 del Acuerdo Regulator de las Condiciones de Trabajo del Personal Municipal, se dictan las siguientes instrucciones para la elaboración del calendario vacacional de la Policía Local para el año 2022 y hasta que en su caso se proceda a su modificación:

Primero.- Los miembros del Cuerpo de la Policía Local de Siero, disfrutarán su período de vacaciones anuales preferentemente los meses de julio y agosto.

Segundo.- Atendidas razones de conciliación de la vida familiar y profesional, se establece que el 75% de los días de vacaciones que a cada uno correspondan, habrá de ser disfrutado necesariamente entre los meses de julio y agosto, y el 25% restante a lo largo del año fuera de dichos meses.

Tercero.- La autorización de la concreta elección de los días vacacionales estará siempre condicionada a la previa conformidad del responsable del 2º servicio quien, a tal efecto, tendrá en cuenta el número mínimo de efectivos que se precisen para los días contemplados en el calendario oficial como laborales para toda la plantilla que desarrolla su jornada según el sistema de turnos.

Cuarto.- Para dar prioridad a unas frente a otras se aplicarán los criterios que establece el apartado 3 del artículo 11 del Acuerdo Regulator de las Condiciones de Trabajo del Personal Municipal”.

Constante jurisprudencia señala que a la hora de determinar la naturaleza de una Instrucción no es relevante el nombre que pueda recibir sino el carácter innovador del ordenamiento jurídico que se desprende de su contenido. En este caso, de la lectura de estas Instrucciones se advierte su carácter normativo y modificador de las previsiones contenidas en el Acuerdo regulador de las condiciones de trabajo, sin que se limite al mero ejercicio de la potestad de autoorganización propia de la Administración.

En efecto, si bien transcribe en un primer momento el citado Acuerdo regulador al reflejar que los policías locales deben disfrutar preferentemente sus vacaciones en los meses de julio y agosto, a continuación lo modifica ya que establece imperativamente que “el 75% de los días de vacaciones habrá de ser disfrutado necesariamente entre los días meses de julio y agosto y el 25% restante a lo largo del año fuera de dichos meses”.

La utilización del adverbio “necesariamente” revela esa imposición. Por tanto, fija una obligación que no está prevista en el Acuerdo Regulator, al que modula, por cuanto en este último no se prevé nada de ese tenor. El Acuerdo prevé un disfrute de las vacaciones preferente en julio y agosto pero en el decreto municipal se obliga directamente a los policías locales a disfrutar una cuarta parte de sus vacaciones fuera de esos meses, y el resto en ellos.

Por tanto, no estamos ante la mera aplicación del Acuerdo Regulator, ni tampoco ante su concreción ni, en suma, dentro del marco del ejercicio de la potestad de autoorganización bajo los parámetros de aquél, de forma individualizada y justificada de manera concreta, sino ante una regulación de alcance colectivo, propia y autónoma, que transforma el citado pacto colectivo.

En este sentido, el motivo de impugnación ha de ser estimado por cuanto el Alcalde carece de competencia para modificar el Acuerdo regulador de las condiciones de trabajo de los funcionarios del ayuntamiento al amparo del invocado art. 21.s) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

Por lo expuesto, procede la estimación del recurso contencioso administrativo en este punto y declarar nula la resolución recurrida por aplicación del art. 47.1.b) de



la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

**QUINTO.-** En relación con la Orden de servicio de 20 de marzo de 2022 del Subinspector Jefe accidental de la Policía Local del Ayuntamiento de Siero se invoca como cuestión previa por el Ayuntamiento de Siero la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo. El demandante sostiene que no es un acto de trámite y que cabe su impugnación.

El artículo 51.1 de la ley jurisdiccional establece que “el juzgado o sala, tras el examen del expediente administrativo, declarará no haber lugar a la admisión del recurso cuando constare de modo inequívoco y manifiesto:

- a) La falta de jurisdicción o la incompetencia del Juzgado o Tribunal.
- b) La falta de legitimación del recurrente.
- c) Haberse interpuesto el recurso contra actividad no susceptible de impugnación.
- d) Haber caducado el plazo de interposición del recurso”.

El art 69.c) de la LJCA también se refiere a la inadmisibilidad del recurso en la sentencia cuando se aprecie que el mismo tuviera por objeto un acto no susceptible de impugnación. En este sentido, el art. 25.1 de la citada Ley señala que “el recurso contencioso-administrativo es admisible en relación con las disposiciones de carácter general y con los actos expresos y presuntos de la Administración pública que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos”.

Teniendo presente lo anteriormente expuesto sobre la naturaleza de las circulares, instrucciones y órdenes de servicio, en los extremos que aquí interesan sobre el período vacacional la Orden de servicio no es más que una traslación refleja a un nivel inferior de la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Siero de 18 de febrero de 2022, que aprueba las Instrucciones sobre vacaciones de la Policía Local para el año 2022. En consecuencia, no es un acto administrativo de aplicación susceptible de impugnación independiente y ha de estimarse la excepción.

**SEXTO.-** Por último, respecto a la resolución sobre las vacaciones del actor refiere el Ayuntamiento de Siero que debido a la incapacidad temporal en la que se encontró durante todo el verano del 2022, del 6 de junio al 26 de septiembre, las disfrutó con posterioridad en octubre y diciembre “por lo que la pretensión de nulidad de la denegación carece de sentido y, la hipotética declaración de nulidad, no tendría consecuencia alguna puesto que la denegación nunca llegó a tener efecto”.

Estaríamos, por tanto, ante la desaparición del objeto del recurso, fenómeno procesal contemplado en la sentencia del TS de 23 de septiembre de 2010 (recurso 580/2008):

*“La desaparición del objeto del recurso ha sido considerada en muchas ocasiones, como uno de los modos de terminación del procedimiento contencioso-administrativo; tanto cuando lo impugnado eran disposiciones generales, en que la ulterior derogación de éstas, o su declaración de nulidad por sentencia anterior, ha determinado la desestimación del recurso, porque la derogación sobrevenida de la norma, priva a la controversia de cualquier interés o utilidad real, como en*

*recursos dirigidos contra resoluciones o actos administrativos singulares, en los que se ha considerado que desaparecía su objeto cuando circunstancias posteriores les privaban de eficacia, hasta el punto de determinar la desaparición real de la controversia (sentencia de 2 de julio de 2010, recurso 5147/2007, con cita de las sentencias de 10 de mayo de 2001, recurso número 3331/1994,19 y 21 de mayo de 1995, 25 de septiembre de 2000 y 19 de marzo de 2001)”.*

Debemos recordar que el interés legítimo procesalmente relevante tiene que ser real y actual, no difuso, sin que quepa hacer descansar un proceso contencioso-administrativo en la mera intención de sostener una impugnación sobre un acto que ha desaparecido del ordenamiento jurídico o que no ha producido efecto alguno.

Sucede así en el presente caso, en donde se ha producido una pérdida sobrevenida del objeto procesal ya que la situación de incapacidad temporal del recurrente privó de efecto real a la decisión municipal controvertida.

**SÉPTIMO.-** Dada la estimación parcial de la demanda no se hará especial pronunciamiento sobre las costas, conforme prevé el art. 139 de la LJCA.

**OCTAVO.-** Contra la presente resolución cabe recurso de apelación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81.1.a) de la LJCA.

### **FALLO**

Que debo estimar y estimo en parte el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. \_\_\_\_\_ contra la Resolución de la Alcaldía del Ayuntamiento de Siero de 18 de febrero de 2022, que dicta las instrucciones para la elaboración del calendario vacacional de la Policía Local para el año 2022, y la declaro nula de pleno derecho, inadmito el recurso contra la Orden de Servicio de 20 de marzo de 2022 del Subinspector Jefe accidental de la Policía Local del Ayuntamiento de Siero y declaro la pérdida sobrevenida del objeto en relación con la Resolución municipal de 25 de abril de 2022 por la que se deniegan las vacaciones al actor.

Sin especial pronunciamiento sobre las costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que frente a ella cabe interponer recurso de apelación en el plazo de quince días tras su notificación. Así por esta mi Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.