



## Providencias Judiciales

### JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

#### TOLEDO

#### NÚMERO 2

#### EDICTO

En virtud de lo acordado por resolución de fecha 29/09/17 por el Sr. Letrado de la Administración de Justicia de este Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Toledo en el procedimiento abreviado número 488/12-L, tramitado en este órgano judicial a instancia de Francisco Manuel Velamazán Cabrero, frente al Consorcio Provincial de Extinción de Incendios de Toledo, adjunto y por afectar a una pluralidad indeterminada de personas, se publican la sentencia número 291 dictada en fecha 30/09/17 por este Juzgado, así como la sentencia número 350 confirmando la anterior dictada en fecha 12/12/16 en el recurso de apelación número 26/15 por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete.

En Toledo a 29 de septiembre de 2017.–El Letrado de la Administración de Justicia, Pablo Soto Martín.

#### SENTENCIA NÚMERO 291

En Toledo, a 30 de septiembre de 2014.

En nombre de S.M. El Rey, el Ilmo. Sr. D. Santiago Corral Diezma, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Toledo, habiendo visto en primera instancia los presentes autos de recurso contencioso-administrativo número 488/2012, seguidos a instancias de Francisco Manuel Velamazán Cabrero, representado y dirigido por el Letrado D. César Gómez López contra la Excm. Diputación de Toledo (Consorcio Provincial de Extinción de Incendios y Salvamento de Toledo), representada y dirigida por la Letrada D.ª Elena Castelló Burguete, personal, supresión del derecho a la reducción de jornada.

#### Antecedentes de hecho

Primero.–Con fecha 30 de noviembre de 2012 se presentó recurso contencioso-administrativo por Francisco Manuel Velamazán Cabrero contra el Decreto número 42/2012, de 28 de septiembre de 2012 de la Presidencia de Consorcio Provincial de Incendios y Salvamento de Toledo, por la que se determina la forma de incremento de jornada y su adecuación al Nuevo Acuerdo Marco de la Diputación, formulando demanda en la que, tras las alegaciones de hecho y de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictara sentencia por la que se declare nula o subsidiariamente anulable la cláusula cuarta contenida en la resolución impugnada, con todos los efectos legales inherentes a tal pronunciamiento.

Segundo.–Admitido a trámite el recurso por el cauce del procedimiento abreviado, se citó a las partes a la correspondiente vista que tuvo lugar el día 8 de julio de 2014, compareciendo las partes, ratificando la recurrente los fundamentos expuestos en la demanda y solicitando el recibimiento a prueba y la demandada que se opuso a la demanda y solicitó el recibimiento a prueba. Recibido el juicio a prueba y propuesta la que estimaron convenientes las partes, se practicó la declarada pertinente, formulando seguidamente las partes sus conclusiones y quedando los autos conclusos y vistos para dictar sentencia.

Tercero.–En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales, excepto el plazo para dictar resolución debido al cúmulo de asuntos que pesan sobre este Juzgado.

#### Fundamentos de derecho

Primero.–Impugna el recurrente el Decreto número 42/2012, de 28 de septiembre de 2012 de la Presidencia de Consorcio Provincial de Incendios y Salvamento de Toledo, por la que se determina la forma de incremento de jornada y su adecuación al Nuevo Acuerdo Marco de la Diputación, concretamente la cláusula cuarta de dicha resolución que acuerda que “La reducción horaria por nocturnidad y turnos rotatorios del Acuerdo Marco de la Diputación, no es de aplicación al CPEIS”.

Como motivos del recurso se esgrimen la ausencia de negociación colectiva para la adopción del acuerdo, la falta de motivación de la resolución recurrida, y la infracción del artículo 38 del Estatuto Básico del Empleado Público (Ley 7/2007, de 12 de abril).

La Administración demandada se opone al recurso alegando que el acuerdo fue válidamente negociado en la mesa de negociación, y que por otra parte, es lógica la supresión del derecho a la reducción de la Jornada, dado el horario de 24 horas de trabajo de los bomberos.

Segundo.–En cuanto al primer motivo del recurso, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León 7 de octubre de 2013 (recurso: 332/2012) mantiene que “El derecho a la negociación en el ámbito de la función pública es un derecho, esencialmente, de configuración legal, característica o circunstancia que implica, entre otras cosas, que los funcionarios y los Sindicatos titulares del mismo, así como las Administraciones Públicas en las que éste se desarrolla, no son libres para ejercerlo de modo incondicionado, pues la Ley 9/1987, de 12 de junio,



modificada por la Ley 7/1990, de 19 de julio, no deja la configuración de la negociación colectiva a la plena libertad de los Sindicatos y de las Administraciones Públicas concernidas, sino que establece por sí misma los órganos de negociación, el objeto de ésta y las líneas generales del procedimiento. El derecho de los Sindicatos a la negociación colectiva en el ámbito funcional se integra como contenido adicional al de libertad sindical. Si bien, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 14 de marzo de 2008, la negociación colectiva en el ámbito de la función pública es de consagración exclusivamente legal, siendo sólo la Ley la que ha de establecer el alcance y significado jurídico de dicha negociación.

Dicha regulación actualmente está contenida en el Capítulo IV ("Derecho a la negociación colectiva, representación y participación institucional. Derecho de reunión"), artículos 31 y siguientes, de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por el que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público, cuyo artículo 33 apartado primero dispone que "la negociación colectiva de las condiciones de trabajo de los funcionarios públicos estará sujeta al principio de legalidad", el cual debe primar sobre el de autonomía colectiva, a tenor de lo dispuesto en el artículo 103.1 de la Constitución."

El artículo 37 de la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público, recoge las materias que deben ser objeto de negociación. En lo que ahora nos interesa contempla: "m) las referidas a calendario laboral, horarios, jornadas, vacaciones, permisos, movilidad funcional y geográfica, así como los criterios generales sobre la planificación estratégica de los recursos humanos, en aquellos aspectos que afecten a condiciones de trabajo de los empleados públicos".

El apartado 2 del referido artículo 37 del EBEP, dispone que "quedan excluidas de la obligatoriedad de la negociación: a) las decisiones de las Administraciones Públicas que afecten a sus potestades de organización, si bien precisando que "cuando las consecuencias de las decisiones de las Administraciones Públicas que afecten a sus potestades de organización tengan repercusión sobre condiciones de trabajo de los funcionarios públicos contempladas en el apartado anterior, procederá la negociación de dichas condiciones con las Organizaciones Sindicales a que se refiere este Estatuto"; y d) los poderes de dirección y control propios de la relación jerárquica.

Sentando lo anterior, la cláusula impugnada excluye a los miembros del CPEIS de la reducción de jornada prevista en el artículo 16, párrafo tercero del Acuerdo de la mesa general negociadora de la Excm. Diputación Provincial de Toledo y sus organismos autónomos, sobre aprobación de nuevo acuerdo regulador de las condiciones de trabajo de los empleados públicos (funcionarios y laborales) de la Diputación Provincial de Toledo y sus organismos autónomos que dispone: "Como medida de prevención y al objeto de proteger la salud de los empleados públicos, los empleados públicos mayores de cincuenta y cinco años de edad podrán solicitar la exención de la realización del turno de noche, quedando supeditada su concesión al dictamen de las direcciones correspondientes, teniendo en cuenta para ello que las necesidades de los servicios, tanto organizativa como presupuestariamente lo permitan. Asimismo, en relación al personal sometido a turnos rotatorios, los responsables de confeccionar los cuadrantes velarán porque el número de noches a realizar semanalmente sean los menos posibles; para ello se implantarán turnos antiestrés en la medida de lo posible."

Pues bien, partiendo de tales consideraciones resulta indudable que en el presente caso la supresión de dicho derecho a los miembros del CPEIS, que nadie niega que están comprendidos dentro del ámbito del referido Acuerdo Marco, afecta a las condiciones de trabajo, dado el carácter de medidas preventivas y de salud de dichas reducciones por lo que la negociación colectiva, a través del instrumento idóneo, cuál es la Mesa de Negociación, resulta procedente y se erige como obligatoria antes de la supresión de dicho derecho.

Tercero.- Con estas bases y antes de analizar si existió negociación colectiva es necesario señalar como lo hace la sentencia antes reseñada que "Conviene precisar que la normativa de aplicación no establece ni impone un determinado formato, o el cumplimiento de formalidades específicas, para llevar a cabo la correspondiente negociación cuando la misma sea precisa, ni tampoco fija un período determinado para el desarrollo de la misma. Por otra parte, y como no podía ser de otra manera, tampoco impone dicha normativa la necesidad de que en todo proceso abierto deba alcanzarse obligatoriamente un acuerdo como requisito previo e imprescindible para que la Administración actuante pueda adoptar decisiones sobre las materias sometidas a negociación, especialmente cuando tales materias tienen incidencia o afectan a sus potestades de autoorganización. No obstante, no está de más reseñar que, ciertamente, la negociación colectiva no puede asimilarse a un trámite de audiencia como el que tiene lugar en cualquier procedimiento administrativo, sino que ha de extenderse a un contenido mucho más pleno en el que la Administración negociante y las propias Organizaciones Sindicales negociadoras, puedan tener y dar respectivamente sus opiniones y consideraciones en relación con el objeto de la negociación, intentando, con concesiones mutuas, la búsqueda de un acuerdo, lógicamente no necesariamente exigible. Pero si bien el acuerdo final no es necesario como dijimos, sí lo ha de ser su intento a través de ese proceso negociador que, insistimos, va más allá de un mero trámite de consultas o de audiencia(...) Ahora bien, interesa subrayar que la observancia del requisito de la negociación preceptiva previa, exige que se haya ofrecido la posibilidad real que no puramente formal de llevarla a cabo por quien tiene la obligación de promoverla, esto es, que se lleve a cabo una auténtica negociación, con independencia que para su efectivo cumplimiento no se exija que la actividad desarrollada con esa finalidad culmine necesariamente en un acuerdo de resultado positivo para todos los intervinientes en el proceso."



Llegados a este punto, procede el análisis de la negociación colectiva relativa a la cuestión objeto de la presente Litis, y concretamente de las actas donde se mantiene por la Administración demandada que hubo tal negociación.

En primer lugar, hay que destacar que en ninguna de las actas de las mesas de negociación se hace mención en el Orden del Día a la supresión del derecho a la reducción horaria por nocturnidad y turnos rotatorios del Acuerdo Marco de la Diputación.

A partir de aquí, descendiendo al contenido de cada acta se destaca:

1. En el acta de la Mesa de Negociación 13 de julio de 2012, en virtud de la ampliación de la jornada de 37, 5 horas semanales, se habla de la supresión de horas "estructurales", pero en ningún caso de la supresión del derecho a la reducción de jornada (folio 2 del expediente administrativo).

2. En la mesa de negociación de 6 de septiembre de 2012, se somete a negociación el nuevo cómputo de trabajo para el año 2012, pero no se somete tampoco a negociación, la cuestión precisa y detallada de la no aplicación al CPEIS de la reducción de jornada en los supuestos de nocturnidad y de turnos rotatorios.

3. Por último, en la Mesa de Negociación de 26 de septiembre de 2012, si bien se vuelve a tratar el tema del nuevo cómputo de trabajo para el año 2012, según la Ley 2/2012, de 29 de junio, se trata en la misma de una posible reducción de jornada del 7 o 10 por ciento con motivo de las noches trabajadas, y se habla igualmente de los turnos rotatorios, pero en ningún caso se debate sobre la supresión del derecho a la reducción de jornada, sino más bien de ampliar el horario reduciendo horas extras como acaba expresando el Presidente (folio 10 del expediente administrativo).

Por ello, se concluye que en las mesas de negociación no se trató el tema de ampliar el horario mediante la supresión del derecho a la reducción de jornada, sin que se pueda alegar que dado el horario de los miembros del CEIPS es procedente dicha reducción, dado que aunque ello fuera así, no se puede obviar la negociación colectiva sobre un derecho que afecta a las condiciones de trabajo.

Por todo lo expuesto, procede la estimación del recurso anulando la resolución recurrida.

Cuarto.-De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de Jurisdicción Contencioso Administrativa, al no apreciarse mala fe o temeridad, se imponen las costas a la Administración demandada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación.

#### Fallo

Debo estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Francisco Manuel Velamazán Cabrero contra el Decreto número 42/2012, de 28 de septiembre de 2012 de la Presidencia de Consorcio Provincial de Incendios y Salvamento de Toledo, por la que se determina la forma de incremento de jornada y su adecuación al Nuevo Acuerdo Marco de la Diputación, anulando el punto cuarto de dicha resolución que dispone "La reducción horaria por nocturnidad y turnos rotatorios del Acuerdo Marco de la Diputación, no es de aplicación al CPEIS"; con imposición de costas a la demandada.

Notifíquese esta sentencia haciendo saber que la misma no es firme y contra ella cabe recurso de apelación que deberá interponerse por escrito ante este mismo Juzgado dentro de los quince días siguientes a su notificación y del que conocerá, en su caso, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha.

La parte que pretenda interponer recurso contra esta sentencia deberá consignar, si no está exenta, un depósito de 50 euros en la cuenta de consignaciones de este Juzgado (4330 0000 85, añadiendo número de procedimiento y el año), advirtiéndole que de no hacerlo no se admitirá a trámite el recurso, de conformidad con la Disposición Adicional 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según redacción dada por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos originales, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

Publicación.-Leída y publicada en el día de la fecha ha sido la anterior sentencia por el Magistrado-Juez que la dictó, en audiencia pública. Doy fe.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA CON/AD SEC. 2 – ALBACETE

SENTENCIA: 10350/2016. Recurso de apelación número 26/2015 numeración Secc. 2.ª – Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Toledo.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA

#### SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

#### Sección Primera

Ilmo. Sr. Presidente: Don Manuel-José Domingo Zaballos.

Magistrados: Doña María Prendes Valle y don José Antonio Fernández Buendía.

#### SENTENCIA NÚMERO 350

En Albacete, a 12 de diciembre de 2016.

Visto por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, constituida por los Sres. Magistrados relacionados al margen, el recurso de apelación número 26/2015, interpuesto por la Procuradora doña Pilar Cuartero Rodríguez en nombre y representación del Consorcio Provincial de Extinción de Incendios de Toledo contra la sentencia número



291, de fecha 30 de septiembre de 2014 del Juzgado de lo Contencioso número 2 de Toledo recaída en el procedimiento abreviado número 488/2012. Ha sido parte apelada Francisco Manuel Velamazán Cabrero. Siendo Ponente, la Magistrada Ilma. Sra. doña María Prendes Valle.

Materia: Personal.

### Antecedentes de hecho

Primero.–Con fecha 30 de septiembre de 2014 recayó Sentencia dictada en el procedimiento abreviado número 488/2012 por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Toledo, cuya parte dispositiva es la siguiente: “debo estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por Francisco Manuel Cabrero, contra el Decreto número 42/2012, de 28 de septiembre de 2012 de la Presidencia de Consorcio Provincial de Incendios y Salvamento de Toledo por la que se determina la forma de incremento de jornada y su adecuación al Nuevo Acuerdo Marco de la Diputación, anulando el punto cuarto de dicha resolución que dispone “la reducción horaria por nocturnidad y turnos rotatorios del Acuerdo Marco de la Diputación, no es de aplicación al CPEIS” con imposición de costas a la demandada”.

Segundo.–Contra la citada resolución judicial, se interpuso recurso de apelación por la representación procesal del Consorcio Provincial de Extinción de Incendios y Salvamento de Toledo mediante escrito razonado, en el que solicitó que se dicte sentencia por la que “revoque la sentencia que hoy se recurre declarando la conformidad a derecho del Decreto número 42/2012 de 28 de septiembre de la Presidencia del Consorcio Provincial de Incendios, todo ello con cuanto haya lugar en derecho y con expresa condena en costas a la actora”.

El recurso de apelación se fundamenta en dos motivos; la inadmisibilidad del recurso al amparo del artículo 69.b de la LJCA, por la indebida aplicación del artículo 19 LJCA y la infracción de la doctrina jurisprudencial en materia de negociación colectiva. En cuanto, al primer motivo considera que el actor don Francisco Manuel Velamazán Cabrero actúa en su propio nombre y no como representante de ninguna colectividad.

Por otro lado, se considera infringida la doctrina sobre negociación colectiva, en tanto en cuanto considera que tal como consta en las actas que obran en el expediente administrativo, la negociación fue efectiva ya que se ofreció un trámite de consulta, de reuniones, de debate a los sindicatos en el procedimiento de elaboración del decreto y hubo una negociación a través del instrumento idóneo cual es la mesa de negociación. Además, el expediente administrativo pone de relieve que la recurrente tuvo información sobrada acerca del objeto de la negociación por lo que nada permite afirmar que se viese sorprendido en su buena fe negocial. En el supuesto de autos, si el cuerpo de bomberos realiza una jornada especial por turnos de 24 horas, seguidas de 96 horas de descanso como norma habitual es claro que por la naturaleza del servicio no es posible aplicarle la disminución de horario pretendida, lo que supone que no se infringe el principio de igualdad.

Por último, añade que los miembros del CPEIS no están comprendidos dentro del Acuerdo marco de los funcionarios públicos de la diputación provincial, puesto que se rigen por el propio firmado en fecha 29 de junio de 2009.

Tercero.–Concedido traslado del recurso de apelación a la representación procesal de Francisco Manuel Velamazán Cabrero presentó escrito de oposición, en el que solicitó la desestimación del recurso y la imposición de las costas procesales.

En respuesta al recurso de apelación, arguye que ostenta legitimación pues como bombero que presta servicios, la resolución objeto de impugnación le afecta directamente a la esfera de sus condiciones profesionales.

Por otro lado, el estudio de las actas pone de manifiesto que la supresión del derecho a la reducción de jornada por turnicidad o nocturnidad no fue tratada. Asimismo, no existe duda de que el acuerdo marco de la Diputación debe ser aplicado a los bomberos de CPEIS.

Por último, se niega a recibir el pleito a prueba por cuanto no se cumplen los requisitos previstos en el artículo 85.3 LJCA.

Cuarto.–Recibidos los autos en la Sección Segunda, se formó el presente Rollo y no habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba, ni siendo necesaria a juicio de la Sala la celebración de vista o la presentación de conclusiones, se consideraron conclusas las actuaciones.

De conformidad con el Acuerdo adoptado por la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de fecha 7 de septiembre de 2015, se asignó el presente asunto a los miembros de la Sección Primera y se señaló para votación y fallo el día 9 de diciembre de 2016, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación, habiendo sido ponente la Ilma. Sra. Magistrada doña María Prendes Valle, quien expresa el parecer de la Sala.

Quinto.–Como quiera que la Ilma. Sra. D.<sup>a</sup> María Prendes Valle permanece en baja laboral desde el día 16 de enero, votó en Sala y no pudo firmar, haciéndolo, Ilmo. Sr. D. Manuel J. Domingo, Presidente de la Sección a la vista de lo previsto en los artículos 259 y 261 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

### Fundamentación jurídica

Primero.–Se interpone el presente recurso de apelación contra la Sentencia dictada por el Magistrado del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Toledo dictada en el procedimiento abreviado



número 488/2012, por la que estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el Decreto número 42/2012, de 28 de septiembre de 2012 de la Presidencia de Consorcio Provincial de Incendios y Salvamento de Toledo por la que se determina la forma de incremento de jornada y su adecuación al nuevo Acuerdo marco de la Diputación, anulando el punto cuarto de dicha resolución que dispone "la reducción horaria por nocturnidad y turnos rotatorios del Acuerdo Marco de la Diputación, no es de aplicación al CPEIS".

La sentencia recurrida argumenta en el fundamento tercero lo siguiente: "A partir de aquí, descendiendo al contenido de cada acta se destaca:

1. En el acta de la Mesa de Negociación 13 de julio de 2012, en virtud de la ampliación de la jornada de 37, 5 horas semanales, se habla de la supresión de horas "estructurales", pero en ningún caso de la supresión del derecho a la reducción de jornada (folio 2 del expediente administrativo).

2. En la mesa de negociación de 6 de septiembre de 2012, se somete a negociación el nuevo cómputo de trabajo para el año 2012, pero no se somete tampoco a negociación, la cuestión precisa y detallada de la no aplicación al CPEIS de la reducción de jornada en los supuestos de nocturnidad y de turnos rotatorios.

3. Por último, en la Mesa de Negociación de 26 de septiembre de 2012, si bien se vuelve a tratar el tema del nuevo cómputo de trabajo para el año 2012, según la Ley 2/2012, de 29 de junio, se trata en la misma de una posible reducción de jornada del 7 o 10 por ciento con motivo de las noches trabajadas, y se habla igualmente de los turnos rotatorios, pero en ningún caso se debate sobre la supresión del derecho a la reducción de jornada, sino más bien de ampliar el horario reduciendo horas extras como acaba expresando el Presidente (folio 10 del expediente administrativo).

Por ello, se concluye que en las mesas de negociación no se trató el tema de ampliar el horario mediante la supresión del derecho a la reducción de jornada, sin que se pueda alegar que dado el horario de los miembros del CPEIS es procedente dicha reducción, dado que aunque ello fuera así, no se puede obviar la negociación colectiva sobre un derecho que afecta a las condiciones de trabajo.

Por todo lo expuesto, procede la estimación del recurso anulando la resolución recurrida."

Segundo.-Recurso de apelación. El recurso de apelación se clasifica como un recurso ordinario y ello implica que es un recurso que permite plantear ante el órgano que los resuelve un conocimiento pleno de la cuestión objeto de controversia. La apelación por su función revisora de la sentencia dictada en primera instancia, en principio, constituye una reiteración del debate objeto del proceso. Ahora bien, esta discusión en la apelación debe articularse no frente a la pretensión de la parte que dio lugar al inicial proceso dialéctico, sino frente a la sentencia que pone fin a la primera instancia y no sobre un nuevo material documental, sino ante los "autos" o conjunto de documentos en que se formalizó el primer juicio.

Así las cosas, el letrado del Consorcio Provincial de Extinción de Incendios y Salvamento de Toledo insta a que se declare conforme a derecho la cláusula cuarta del Decreto de presidencia número 43/2012 de 28 de septiembre de 2013 que acuerda que la reducción horaria por nocturnidad y turnos rotatorios del Acuerdo Marco de la Diputación no es de aplicación al CPEIS.

Tercero.-Legitimación activa. Previamente a examinar el fondo del objeto controvertido, se debe resolver la falta de legitimación que fue planteada por la parte recurrida en la formulación del recurso de apelación.

En el presente procedimiento, se podría cuestionar si se puede introducir una nueva causa de inadmisibilidad no planteada con anterioridad dado que la finalidad del recurso de apelación ha de consistir en una crítica o una revisión de la sentencia impugnada. Esto es, si el escrito de alegaciones ha de ir encaminado a obtener la revocación de la sentencia mediante la exposición de proposiciones fundadas que delimiten el objeto de la pretensión impugnatoria y permitan a la parte apelada defenderse frente a ella y al Tribunal cumplir con el deber de congruencia, podríamos llegar a rechazar el planteamiento de una causa de inadmisibilidad del recurso contencioso administrativo directamente en apelación, ya que la legitimación del recurrente no fue cuestionada en ningún momento en la primera instancia. Es cierto que dicha falta de legitimación puede ser apreciada de oficio, si bien la LJCA sólo prevé tres momentos procesales, el artículo 51, las alegaciones previas de los artículos 58 y 59 y la sentencia conforme prevé el artículo 69.b). Así las cosas, en ningún momento se cuestionó en primera instancia dicha legitimación, por lo que no procede denunciar en este momento procesal la falta de legitimación.

Cuarto.-El objeto del presente procedimiento se centra en el Decreto de Presidencia número 43/2012 relativo a la adecuación de la nueva jornada de trabajo, en concreto en su cláusula cuarta.

Se cuestiona en primer lugar, la necesidad de negociación colectiva del mencionado cuadrante, si bien la Sala comparte la argumentación del juez de primera instancia.

La norma que avala esta decisión se encuentra en el artículo 37. 1 m) y 2 a) del Estatuto Básico del Empleado Público -EBEP - Ley 7/2007, que dice:

"1. Serán objeto de negociación, en su ámbito respectivo y en relación con las competencias de cada Administración Pública y con el alcance que legalmente proceda en cada caso, las materias siguientes: (..)

m) Las referidas a calendario laboral, horarios, jornadas, vacaciones, permisos, movilidad funcional y geográfica, así como los criterios generales sobre la planificación estratégica de los recursos humanos, en aquellos aspectos que afecten a condiciones de trabajo de los empleados públicos.

2. Quedan excluidas de la obligatoriedad de la negociación, las materias siguientes:

a) Las decisiones de las Administraciones Públicas que afecten a sus potestades de organización.



Cuando las consecuencias de las decisiones de las Administraciones Públicas que afecten a sus potestades de organización tengan repercusión sobre condiciones de trabajo de los funcionarios públicos contempladas en el apartado anterior, procederá la negociación de dichas condiciones con las Organizaciones Sindicales a que se refiere este Estatuto.”

En los mismos términos, se reproduce el artículo 151.1 Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha.

Como sabemos, el derecho a la negociación colectiva, cuyas raíces se remontan a nuestro texto constitucional no es un derecho de carácter absoluto que suponga irremediamente la obligación de llegar a un determinado resultado. Ahora bien, examinado el contenido de las tres actas de la mesa de negociación de 13 de julio de 2012 (folios 2 y 3), 6 de septiembre de 2012 (folios 4 a 8) y 26 de septiembre de 2012 (folios 9 a 13), se puede aseverar tal como indica la sentencia de instancia que ninguna de ellas aborda la reducción de la jornada en los supuestos de nocturnidad y turnos rotatorios, sino que trata la adecuación a la nueva jornada laboral de 37,5 horas semanales (folio 2) y propuesta del nuevo cómputo de trabajo (folio 5, 9 y siguientes). Por tanto, sobre este extremo, no cabe duda que el decreto impugnado, altera la jornada general de trabajo y desde esta perspectiva la negociación colectiva se muestra necesaria.

Quinto.–Costas. En cuanto a las costas y por aplicación del artículo 139.2 de la Ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, procede su imposición a la parte apelante al ser vencida su pretensión.

Vistos los artículos citados y demás de general y común aplicación,

#### **Fallamos**

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora doña Pilar Cuartero Rodríguez en nombre y representación del Consorcio Provincial de Extinción de Incendios de Toledo, contra la Sentencia de 30 de septiembre de 2014 dictada por el Magistrado del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Toledo en el procedimiento abreviado número 488/2012, por la que estima el recurso interpuesto contra el Decreto número 42/2012 de la Presidencia de Consorcio Provincial de Incendios y Salvamento de Toledo, anulando el punto cuarto de dicha resolución, confirmando la misma y con imposición de las costas procesales de esta instancia.

Notifíquese, con indicación de que contra la presente sentencia cabe recurso extraordinario y limitado de casación ante la Sala 3.ª del Tribunal Supremo, siempre que la infracción del ordenamiento jurídico presente interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. El recurso habrá de prepararse por medio de escrito presentado ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, mencionando en el escrito de preparación al cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 89.2 de la LJCA.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación literal a los autos originales, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.–Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada D.ª María Prendes Valle, estando celebrando audiencia en el día de su fecha, la Sala de lo Contencioso Administrativo que la firma, y de lo que como Secretario, doy fe.

N.º 1.-4996