



Roj: **STSJ M 15727/2011 - ECLI:ES:TSJM:2011:15727**

Id Cendoj: **28079330062011101039**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **14/12/2011**

Nº de Recurso: **2046/2008**

Nº de Resolución: **1195/2011**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **CRISTINA CONCEPCION CADENAS CORTINA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Sexta

C/ General Castaños, 1 - 28004

33009710

NIG: 28.079.33.3-2008/0115642

Procedimiento Ordinario 2046/2008

Demandante: D./Dña. Indalecio

NOTIFICACIONES A: CALLE000 , NUM000 - NUM001 - NUM002

Demandado: D.G. de la Policía y de la Guardia Civil. Ministerio del Interior

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

Recurso núm.2046/2008

Ponente Sra. Cristina Cadenas Cortina

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEXTA

S E N T E N C I A núm. 1195

Ilmos. Sres.:

Presidente:

D^a. Teresa Delgado Velasco

Magistrados:

D^a. Cristina Cadenas Cortina

D^a. Amparo Guilló Sánchez Galiano

D^a. Eva Isabel Gallardo Martín de Blas

D. Francisco de la Peña Elías

En Madrid, a catorce de diciembre de dos mil once.



VISTO el presente recurso contencioso-administrativo núm. 2046/2008 interpuesto por Don Indalecio contra Resolución de 3 de octubre de 2008, de la Dirección General de la Guardia Civil desestimando el recurso de alzada interpuesto contra Resolución de 28 de mayo de 2008, habiendo sido parte la Administración demandada, representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO -. Interpuesto el recurso y seguidos los trámites establecidos en la Ley reguladora de esta Jurisdicción, se emplazó a la parte actora para que formalizara la demanda lo que verificó mediante escrito en el que después de exponer los hechos y fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando que se dicte Sentencia estimando el recurso y que se anule la resolución impugnada reconociendo el derecho del recurrente a percibir cuatro horas extraordinarias y festivas o subsidiariamente al disfrute de las referidas horas en día festivo a su elección, con imposición de costas.

SEGUNDO -. El Abogado del Estado contesta la demanda mediante escrito en el que después de exponer los fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando que se dicte Sentencia desestimando el recurso.

TERCERO -. Recibido el pleito a prueba mediante auto de 13 de noviembre de 2009, tuvo lugar su práctica y finalizada la tramitación, quedó pendiente para deliberación y fallo, señalándose la audiencia del día 13 de diciembre de 2011, teniendo lugar así.

Ha sido Ponente la Magistrado Ilma. Sra. Doña Cristina Cadenas Cortina, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO -. El presente recurso contencioso-administrativo fue interpuesto por Don Indalecio , contra Resolución de la Dirección General de la Guardia Civil, de 3 de octubre de 2008, que desestima recurso de alzada contra Resolución de 28 de mayo de 2008, que desestima su petición de que se le reconociera el derecho a disponer de cuatro horas remuneradas, por el ejercicio del derecho de sufragio efectuado el 9 de marzo de 2008, por las elecciones generales, por el nombramiento del servicio a prestar dicho día.

Don Indalecio , Guardia Civil, con destino en el Destacamento de Tráfico de Ponferrada, Subsector de León, presentó escrito en fecha 9 de abril de 2008, exponiendo que le fue encomendado prestar servicio en fecha electoral, el 9 de marzo de 2008, y se refiere al RD 605/1999, art. 13 , sobre jornada electoral, y alude a que ejerció su derecho de manera presencial, en su localidad. Solicita que se adopten medidas para que el ejercicio de voto en horario laboral le permite disponer hasta cuatro hora remuneradas, y en su caso, debían ser contempladas como realizadas en horario de servicio.

El horario laboral del día 9 de marzo no contemplaba la jornada completa, y según informes del Subsector, ningún componente tuvo problemas para ejercer su derecho.

La resolución se refiere a que el día de las elecciones el recurrente ejerció su derecho a voto en su tiempo libre. Se refiere al RD 605/1999, de 16 de abril, y las disposiciones del art. 13 . Y se refiere a que se han dictado Instrucciones a las Unidades del Cuerpo para el ejercicio del derecho al voto por correo. Y a la posibilidad de solicitar hasta cuatro horas con cargo al tiempo de servicio.

Contra las mismas se interpuso recurso contencioso-administrativo. La demanda alega que tiene derecho a voto y que la Administración no concedió las cuatro horas a que tiene derecho, no teniendo obligación de efectuar el voto por correo. Se refiere al art. 13 del RD 605/1999 , que otorga una compensación horaria para el ejercicio del voto, y que no puede la Administración obligar a ejercitar el voto por correo.

SEGUNDO -. El Abogado del Estado contesta la demanda y alega inadmisibilidad del recurso por desviación procesal puesto que se incluye en la demanda una pretensión relacionada con una resolución no impugnada.

En cuanto al fondo, se refiere a la Ley Orgánica 2/1986, y a la obligación de realizar servicios precisamente en jornadas electorales, que han de incrementar la prestación del mismo. Se pretende compatibilizar el derecho a ejercer el voto, con la correcta prestación del servicio, y alude al RD 605/1999, art. 13 , y entiende que no existe motivo alguno que impida el ejercicio del derecho de voto, y teniendo en cuenta que dependerá del servicio el poder disfrutar de tiempo en ese día para ejercitar el derecho.

TERCERO -. El recurso contencioso-administrativo fue interpuesto por Don Indalecio contra Resolución de 3 de octubre de 2008, de la Dirección General de la Guardia Civil desestimando el recurso de alzada interpuesto contra Resolución de 28 de mayo de 2008, que desestima la pretensión del recurrente, de que se le reconociera el derecho a disponer de hasta cuatro horas remuneradas por el ejercicio del derecho de sufragio efectuado el



día 9 de marzo, en vista de nombramiento de servicios a prestar que le impedía ejercitar su derecho en horario laboral.

En la solicitud del recurrente se expone que presentó servicios en fecha 9 de marzo de 2008, jornada electoral, y explica que ejerció su derecho de manera presencial, fuera de los tramos en que tenía adjudicado el servicio. Pero entiende que deben adoptarse las medidas precisas para ejerciera el derecho en horario laboral, de modo que deben contabilizarse las horas como realizadas en horario de festivos,

El Abogado del Estado plantea desviación procesal, pero sin embargo, examinando las concretas peticiones del recurrente en realidad se centra en la misma cuestión, puesto que pretende que se le reconozcan cuatro horas extraordinarias y festivas o el disfrute en día festivo a su elección. No se observa una desviación clara en su pretensión que se centra en su derecho a cuatro horas disponibles por su derecho a voto en día electoral en que prestaba servicio.

En cuanto al fondo del tema es preciso tener en cuenta lo dispuesto en El RD 605/1999 sobre Regulación complementaria de procesos electorales, dispone en su art. 13 :

1. La Administración del Estado o, en su caso, las de las Comunidades Autónomas que tengan atribuidas competencias en materia laboral, previo acuerdo con los Delegados del Gobierno, respecto de los trabajadores por cuenta ajena, y las Administraciones públicas, respecto a su personal, adoptarán las medidas precisas para que los electores que presten sus servicios el día de las elecciones puedan disponer en su horario laboral de hasta cuatro horas libres para el ejercicio del derecho del voto, que serán retribuidas. Cuando el trabajo se preste en jornada reducida, se efectuará la correspondiente reducción proporcional del permiso.

2. En caso de personas que por estar realizando funciones lejos de su domicilio habitual o en otras condiciones de las que se deriven dificultad para ejercer el derecho de sufragio el día de las elecciones, las medidas precisas a adoptar irán destinadas a posibilitar que el personal citado disponga, en su horario laboral, de hasta cuatro horas libres para que pueda formular personalmente la solicitud de certificación acreditativa de su inscripción en el censo, que se contempla en el art. 72 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General , así como para la remisión del voto por correo.

Por tanto, con arreglo a la normativa aplicable, la Administración está obligada a facilitar a los electores el derecho al voto, pudiendo disponer de hasta cuatro horas en la jornada laboral para ello, o bien aplicando el párrafo segundo, y en caso de dificultad, permitiendo el tiempo para formular la solicitud para el voto por correo.

En definitiva, se trata de garantizar el derecho al voto, y en consecuencia, se establecen medidas para que la Administración pueda facilitar tal ejercicio. Por tanto, la cuestión con arreglo al citado artículo 13 es clara. O bien se arbitran medidas para facilitar el ejercicio en horario laboral, o se facilita el voto por correo. En este caso, el propio recurrente admite que ha votado directamente en el Colegio electoral asignado, puesto que el horario establecido no abarcaba la totalidad de la jornada. Ningún sentido tiene facilitar horas dentro del horario laboral, si se dispone de horas libres en ese mismo día, puesto que ese no es el espíritu y finalidad de la norma citada, que pretende facilitar el derecho al voto, no establecer un permiso de cuatro horas en un día de prestación de servicios. A mayor abundamiento, y en caso de no tener concretado el horario laboral, se permite facilitar el ejercicio del voto por correo, No se trata de que se le "obligue " a votar por correo, sino que en previsión de problemas en esa fecha, se facilita tal ejercicio de voto con dicha modalidad.

En definitiva, el derecho a voto quedaría plenamente garantizado, y no se trata de "compensar" con tiempo libre el trabajo realizado en jornada electoral, y sobre todo por parte del personal de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y de la Guardia Civil, que en esas fechas se puede encontrar con servicios asignados dada la especialidad de las jornadas electorales. En tal sentido se pronuncia la Dirección Adjunta Operativa de la Guardia Civil, en cuanto a los criterios a seguir, que simplemente se limita a aconsejar el voto por correo cuando se prevean problemas en el servicio, lo cual es razonable, puesto que se pretende evitar el problema que surgiría si en el concreto día electoral es preciso prestar servicios la jornada completa por cualquier dificultad que pueda surgir. Pero ello no convierte el tema en un derecho a un permiso retribuido para ejercitar el repetido derecho al voto.

Todo ello conduce a la íntegra desestimación del recurso.

CUARTO -. No procede hacer declaración sobre costas, al no apreciarse temeridad ni mala fe en las partes, con arreglo a lo dispuesto en el art. 139 de la Ley de Jurisdicción Contencioso-administrativa .

FALLAMOS

Que **desestimando** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Don Indalecio contra Resolución de 3 de octubre de 2008, de la Dirección General de la Guardia Civil desestimando el recurso de alzada interpuesto



contra Resolución de 28 de mayo de 2008, debemos declarar y declaramos que las citadas resoluciones son conformes con el ordenamiento jurídico. No procede hacer declaración sobre costas.

Notifíquese la presente resolución con arreglo a lo dispuesto en el art. 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , expresando que contra la misma no cabe recurso.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ