|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Nº de Recurso | 258/2010 | Nº de Resolución | 1209/2010 |

**EN NOMBRE DEL REY**

La Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia ha pronunciado la

**SENTENCIA**

|  |  |
| --- | --- |
| **PRESIDE EL TRIBUNAL** | **MAGISTRADOS** |
| Fernando Seoane Pesquería. | María Dolores Galindo Gil. |
|  | Pedro José Fernández Dotú. |

*© A CORUÑA, veintisiete de Octubre de dos mil diez.*

En el recurso de apelación 258/2010 pendiente de resolución ante esta Sala, interpuesto por el concello de A Coruña, letrado de los servicios jurídicos del ayuntamiento de A Coruña, contra sentencia de fecha quince de Diciembre de dos mil nueve dictada en el procedimiento PA 165/2009 por el Juzgado de lo Contencioso Número 4 de A Coruña sobre flexibilización de jornada por conciliación familiar. Es parte apelada doña Patricia, dirigida por la letrada doña Francisca Dolores Arias Castro.

Es ponente el Ilmo. Sr. D. Pedro J. ~~González~~ Fernández Dotú.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

1. Se dictó, por el Juzgado de instancia, la resolución referenciada anteriormente, cuya parte dispositiva dice: "que, procede estimar la pretensión subsidiaria deducida en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la letrada doña Francisca Dolores Arias Castro, en nombre y representación de doña Patricia, contra la resolución impugnada que se anula y deja sin efecto, declarando que el Ayuntamiento demandado debe dictar resolución motivada resolviendo la petición de la actora; sin méritos para imponer las costas".
2. Notificada la misma, se interpuso recurso de apelación que fue tramitado en forma, con el resultado que obra en el procedimiento, habiéndose acordado dar traslado de las actuaciones al ponente para resolver por el turno que corresponda.

**FUNDAMENTOS JURIDICOS**

1. En fecha 15 de diciembre de 2009, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de esta capital, en autos de Procedimiento Abreviado nº 165/2009, sustanciado ante el mismo en virtud de recurso contencioso-administrativo interpuesto por Dª Patricia contra denegación presunta, por silencio administrativo[[1]](#footnote-1), de la petición al Sr. Alcalde Presidente del Ayuntamiento de esta capital sobre flexibilización de jornada, dictó sentencia en la que, con estimación del citado recurso, en cuanto a la petición subsidiariamente deducida se condena al Ayuntamiento demandado a dictar resolución expresa motivada en relación con la petición deducida.

Contra dicha sentencia se alza en apelación la Administración demandada que, tras exponer los extremos que a su derecho convino, concluyó interesando la estimación del mismo, revocación de la sentencia de instancia y desestimación del recurso inicialmente interpuesto por la actora.

A dicho recurso se opone la parte actora que, mediante escrito de 18 de febrero de 2010 interesa su íntegra desestimación y confirmación de la sentencia de instancia.

1. En fecha 2 de enero de 2009, Dª Patricia, funcionaria del Ayuntamiento de esta capital, que presta sus servicios en la biblioteca pública de Estudios Locales en turnos de mañana y tarde, dedujo solicitud en la que, al amparo de lo previsto en el punto 9 de la Disposición Adicional Primera de la Ley 2/2007, de Trabajo en Igualdad de las Mujeres en Galicia, interesa se acceda a flexibilizar su jornada de trabajo concentrándola preferentemente en jornada de mañana, para poder atender adecuadamente a su hija, menor de 12 años, Juliana.

En tal sentido, consta en el expediente que ya en fecha 2 de abril de 2008, la Dirección de Bibliotecas Municipales de A Coruña elevó propuesta de turnos en relación con las personas que han solicitado o puedan solicitar "conciliación familiar", propuesta que, tras diversas reuniones con personal afectado, no se plasmó en una concreta decisión al respecto.

Lo cierto es que, ante la falta de respuesta a la concreta petición deducido en 2 de enero de 2009, Dª Patricia dedujo la correspondiente demanda en la que, invocando el tenor del art. 44.1 de la Ley 7/2004, de 16 de julio, en la redacción dada al mismo por la Disposición Adicional Primera de la Ley 2/2007, de Trabajo en Igualdad de las Mujeres en Galicia, concluye en "súplica" de que "se declare no conforme a Derecho la tácita resolución recurrida y, en consecuencia, se reconozca el derecho de la demandante a una flexibilización de jornada en los términos del art. 44 de la Ley 7/2004 o, subsidiariamente, se dicte resolución motivada de su petición, oída la Junta de Personal". Es a este petitum al que da respuesta la sentencia de instancia que estima la pretensión subsidiariamente deducida por la actora, condenando a la Administración demandada a dictar resolución motivada expresa, sentencia con la que se conforma la parte actora.

1. Partiendo del principio dispositivo que rige en el proceso contencioso-administrativo y, teniéndose consecuentemente que estar a lo peticionado por las partes, resulta evidente no puede actuarse de oficio lo prevenido en el art. 43 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre y, en tal sentido, ha de entenderse en todo conforme a Derecho el fallo de la sentencia de instancia que, de acuerdo a lo peticionado con carácter subsidiario, condena a la Administración demandada a dictar resolución expresa y razonada, conforme a lo previsto en el art. 42.1 de la Ley 30/92, antes citada.
2. De conformidad con lo previsto en el art. 139.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, procede la imposición de las costas de la presente instancia a la Administración apelante.

Por todo ello, vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

**FALLAMOS:**

Que, con íntegra desestimación del recurso de apelación interpuesto, debemos confirmar y confirmamos la sentencia de 15 de diciembre de 2009, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de esta capital, en autos de Procedimiento Abreviado nº 165/2009, seguido ante el mismo. Con imposición de las costas de esta instancia a la Administración apelante.

Notifíquese a las partes y, en su momento, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de procedencia, con certificación de esta resolución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACION.-** La sentencia anterior ha sido leída y publicada el mismo día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. Pedro J. Fernández Dotú al estar celebrando audiencia pública la Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Doy fe. A CORUÑA, veintisiete de octubre de dos mil diez

1. Se denomina silencio administrativo al hecho de que cuando un ciudadano solicita algo a la Administración Pública (Estado, Ayuntamiento, Gobierno...) puede darse el caso de que éste no responda. [↑](#footnote-ref-1)