

## APFP FEDERACIÓ TERRITORIAL DE CATALUNYA

E-mail [apfp.cat@gmail.com](mailto:apfp.cat@gmail.com)

### PERMISO DE ENFERMEDAD GRAVE. El TSJ da la razón a la APFP

Desde la Federación Territorial de Cataluña os informamos de la importante sentencia ganada por **APFP** resuelta en el **TSJ** de Cataluña, número **285/2017**, dada la trascendencia y su aplicación en todo el Territorio Nacional.

Lo que se sustancia en dicha sentencia es el problema de un funcionario afiliado de **APFP** a quien se le denegó el permiso por enfermedad Grave de un familiar y hospitalización.

La Madre de este afiliado ingresa en un hospital el **6** de abril del **2015** y el **16** mayo continua ingresada, solicitando el funcionario el permiso para los días **12, 13, 14 y 15** de mayo. El **31** de agosto del 2015 el Subdirector General de Recursos Humanos y Económicos de la Dirección General de Serveis Penitenciaris, denegó el permiso solicitado y ordenó que el actor debía de recuperar el tiempo que, indebidamente, había gozado del permiso

La **APFP** realizó el correspondiente recurso Contencioso-Administrativo contra esta resolución, el cual se perdió en primera instancia, pero se recurrió en Apelación ante el **TSJ** de Cataluña, quien nos ha dado la razón y ha condenado en costas a la administración.

#### Lo fundamental de la Sentencia dice.

El hecho causante y que da lugar al permiso, es una contingencia familiar, es decir una enfermedad grave de la madre que requiere un ingreso hospitalario. El momento de la utilización del permiso debe estar íntimamente ligado a la causa legal que lo motiva, por ello es lógico considerar que en caso de enfermedades graves, pueda solicitarse este permiso en razón a las necesidades familiares. Es decir, cuando funcionario precise su concesión y por supuesto en tanto subsista dicha causa, lo que constituye un autentico límite.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, este tribunal entiende que en este caso, el permiso de hospitalización se mantiene y  puede solicitarse durante todo el transcurso de la hospitalización  pudiendo ser utilizado por una sola vez.

Lo triste es que los funcionarios tengamos que ir a los tribunales para que resuelvan estas cuestiones tan claras, pero no queda otra, por eso los servicios Jurídicos de **APFP** continuarán trabajando por la defensa de los derechos de todos los funcionarios afiliados.

## APFP TU SINDICATO.



[www.apfp.es](http://www.apfp.es)



[secretariaorganizacionapfp@gmail.com](mailto:secretariaorganizacionapfp@gmail.com)



663 87 28 29  
634 83 39 97

JOSE M<sup>a</sup> ARGÜELLES PUIG  
Procurador de los Tribunales  
Vía Layetana, 44, 4<sup>o</sup> 1<sup>a</sup>  
08003- BARCELONA

FECHA NOTIFICACION: 12/MAYO/017

LDO:  
FINE CASACION: 23/JUNIO

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN CUARTA**

**Rollo de apelación nº 293/2016**

Parte apelante: DEPARTAMENT DE JUSTÍCIA - DIRECCIÓ GENERAL DE SERVEIS  
PENITENCIARIS

Parte apelada:

**S E N T E N C I A   N º   285/2017**

**Ilmos. Sres.:**  
**PRESIDENTE**  
**D. EDUARDO BARRACHINA JUAN**  
**MAGISTRADOS**  
**D<sup>a</sup> MARÍA ABELLEIRA RODRÍGUEZ**  
**D. JOAQUIN BORRELL MESTRE**

En la ciudad de Barcelona, a veintiseis de abril de dos mil diecisiete

**VISTO POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCIÓN CUARTA)**, constituida para la resolución de este recurso, arriba reseñado, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguiente Sentencia para la resolución del presente recurso de apelación, interpuesto por DEPARTAMENT DE JUSTÍCIA - DIRECCIÓ GENERAL DE SERVEIS PENITENCIARIS, representado y asistido por la LETRADA DE LA GENERALITAT D<sup>a</sup> Cristina Cano Pérez contra la sentencia nº 131/16, de fecha 23/6/16, recaída en el Procedimiento Abreviado , nº 366/15 del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 4 de Barcelona, al que se opone D. \_\_\_\_\_, representado por el Procurador D. JOSÉ M<sup>a</sup> ARGÜELLES PUIG, y defendido por el Letrado D. Joan Roso León.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Don Joaquin Borrell Mestre, quien expresa el parecer de la SALA.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 23/06/2016 el Juzgado Contencioso Administrativo nº 4 de Barcelona, en el Procedimiento Abreviado seguido con el número 366/2015, dictó sentencia estimatoria del recurso interpuesto contra Resolución de la Direcció General de Serveis Penitenciaris del Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya de fecha 31 de agosto de 2015 que deniega la solicitud presentada para la obtención de una permiso por hospitalización de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad (madre), de cuatro días, en concreto para los días del 12 al 15 de mayo de 2015. Con expresa imposición de costas.

**SEGUNDO.-** Contra dicha sentencia, se interpuso recurso de apelación, siendo admitido por el Juzgado de Instancia, con remisión de las actuaciones a este Tribunal, correspondiendo su conocimiento a esta Sección.

**TERCERO.-** Desarrollada la apelación, finalmente se señaló día y hora para votación y fallo, que tuvo lugar el 25 de abril de 2017.

**CUARTO.-** En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Por la Abogada de la Generalitat de Catalunya se interpone recurso de apelación contra la sentencia nº 131/2016, dictada por el Juzgado Contencioso

Administrativo nº 4 de Barcelona, que estima el recurso contencioso administrativo que interpuso Don [redacted], contra la Resolución de la Direcció General de Serveis Penitenciaris del Departament de Justícia de la Generalitat, de fecha 31 de agosto de 2015, por la que se deniega la solicitud de un permiso por hospitalización de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad, en este caso su madre, de 4 días, es decir los días 12,13, 14 y 15 de mayo de 2015. El permiso fue solicitado por el actor el 19 de mayo de 2015.

La madre del solicitante ingresó en el centro hospitalario el 6 de abril de 2015 y el 16 de mayo de 2015 aún estaba ingresada en el Hospital Complejo Hospitalario de Zamora.

El 31 de agosto de 2015 el Subdirector General de Recursos Humanos y Económicos de la Dirección General de Serveis Penitenciaris, denegó el permiso solicitado y ordenó que el actor debía de recuperar el tiempo que, indebidamente, había gozado del permiso.

La parte apelante entiende que la conclusión a la que llega la juez de instancia es contraria a una interpretación finalista del III Acord, sobre condicions de treball del personal del ámbito de aplicación de la Mesa General de Negociación de la Administración de la Generalitat de Catalunya. Sostiene que el permiso está pensado para resolver situaciones de hospitalización o enfermedad grave de un familiar hasta el segundo grado y que la sentencia introduce el concepto de hospitalización de larga duración, cuando no está previsto legalmente. Asimismo alega que la sentencia es contraria al criterio de este Tribunal. Solicita la estimación del recurso.

La representación de Don [redacted] se opone al recurso. Destaca que el suceso o hecho causante es la hospitalización y no el día del ingreso del familiar en el hospital. Como cuestión nueva alega que la concesión de permiso se había otorgado por silencio positivo, pues la Administración tardó 5 meses en contestar la solicitud del actor. Hace referencia a varias sentencias de este Tribunal, sostiene la corrección jurídica de la sentencia y solicita la desestimación del recurso.

**SEGUNDO.-** Ha quedado probado en estos autos que la madre del actor, en el tiempo en que éste disfrutó el permiso estaba hospitalizada por una enfermedad grave, y en una localidad distinta a la de la residencia del actor.

La norma determina que el actor para atender al familiar enfermo hospitalizado, tiene derecho a un permiso retribuido de 4 días de duración.

En primer lugar y aunque solo sea a efectos expositivos no se aprecian razones que puedan dispensar al peticionario de una justificación "ex ante" respecto a la petición del permiso que efectuó el 19 de mayo de 2015 para la atención de su madre durante los días 12 a 15 de mayo de 2015, cuando ésta había sido ingresada el 6 de abril de 2015 en el Complejo Hospitalario de Zamora. Si la petición del permiso en este caso pudo ser extemporánea, no resulta admisible, que ahora en el recurso de apelación pretenda el actor introducir una nueva cuestión referente a que había operado en este caso el silencio positivo, alegando que la juez de instancia debió entrar en una cuestión que ni el mismo, planteó ante el juzgado, alegando el deber de conocer el derecho por parte de la juez. Se trata de una cuestión nueva que no alegó en la instancia y a estos efectos debiera recordar el actor cabe que el recurso de apelación no es una segunda instancia en la que pueda atacar el acto administrativo impugnado. El recurso de apelación tiene por finalidad revisar una sentencia efectuando una crítica contra la misma, basada en este caso en la interpretación de una norma respecto a la concesión de un permiso, en este caso por hospitalización por enfermedad grave de un familiar.

El hecho causante y que da lugar al permiso, es una contingencia familiar, es decir una enfermedad grave de la madre que requiere un ingreso hospitalario. El momento de la utilización del permiso debe estar íntimamente ligado a la causa legal que lo motiva, por ello es lógico considerar que en caso de enfermedades graves, pueda solicitarse este permiso en razón a las necesidades familiares. Es decir, cuando el funcionario precise su concesión y por supuesto en tanto subsista dicha causa, lo que constituye un auténtico límite.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, este Tribunal entiende que en este caso, el permiso de hospitalización se mantiene y puede solicitarse durante todo el transcurso de la hospitalización pudiendo ser utilizado por una vez.

De esta forma hay que interpretar el término "succes", teniendo en cuenta que tal permiso tiene por finalidad conciliar la vida laboral con la prestación por el actor de su actividad al servicio de la Administración Pública, y que aquél, que vive en localidad distinta a la de la hospitalización, tuvo que ponerse de acuerdo con el

resto de sus hermanos para cuidar a su madre, durante el tiempo del ingreso de ésta en el Hospital.

El disfrute de los cuatro días de permiso a que tiene derecho el actor no es incompatible con el hecho de que pueda solicitar otra clase de permisos para atender al cuidado de su madre. Aunque tales permisos estarán sometidos a otras condiciones, que son los que los regulan.

**TERCERO.-** Por todo lo expuesto procede desestimar el presente recurso de apelación, confirmar la sentencia recurrida, cuya interpretación jurídica de las normas aplicables a este caso asumimos y damos aquí por reproducida por ser bien conocida por las partes, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 LRJCA, condenamos a la Administración al pago de las costas causadas en esta instancia, si bien limitando su cuantía a un máximo de 300€.

### **FALLAMOS**

**PRIMERO.-** Desestimar el presente recurso de apelación y confirmar la sentencia nº 131/2016 de 23 de junio, dictada por el Juzgado Contencioso Administrativo nº 4 de Barcelona, que confirmamos por ser ajustada a derecho.

**SEGUNDO.-** Imponer al apelante las costas causadas en esta instancia, si bien limitando la cuantía a un máximo de 300€.

Al amparo de lo establecido en los arts. 86 y demás concordantes de la LJCA, en su redacción dada por la LO 7/2015, de 21 de julio y conforme establecen los Acuerdos de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo de 20 de abril de 2016 (BOE de 6 de julio de 2016) y 22 de julio de 2016 (del que se ha dado la oportuna publicidad a través de la sede electrónica del Consejo General del Poder Judicial y de la Oficina de Prensa del Tribunal Supremo), se informa a las partes que contra esta Sentencia cabe interponer recurso de casación por interés casacional por las partes legitimadas el cual deberá interponerse en el plazo máximo de TREINTA DÍAS a contar desde la notificación de la presente resolución o, en su caso, del auto de aclaración o integración de la misma, dictado al amparo del art. 267 de la LO 6/1985, sin perjuicio de lo establecido en el art. 135 de la LEC.

De este recurso conocerá, si procede, el Tribunal Supremo cuando el recurso se fundare en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea que sea

relevante y determinante del fallo impugnado, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas por la Sala sentenciadora (art. 86.3 del LJCA) o la Sección de Casación de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Superior, cuando el recurso se fundare en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma (art. 86.3 de la LJCA).

En todo caso, el escrito de preparación, que se presentará ante la Sala de instancia, deberá ajustarse a los requisitos formales y sustantivos establecidos en los artículos 87 bis; 88 y 89 (en especial apartado 2º de este último artículo) de la LJCA.

Si el conocimiento del recurso de casación fuera competencia del Tribunal Supremo el escrito de preparación deberá, además, ajustarse a lo establecido en los Acuerdos de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo de 20 de abril de 2016 y de 22 de julio de 2016, dictados al amparo del art. 87 bis de la LJCA, en aquello que sea aplicable.

A tales efectos, se informa a las partes de que no es posible la presentación del escrito por medios telemáticos ante este Tribunal.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes en la forma prevenida por la Ley; Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

## **PUBLICACIÓN**

Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente estando la Sala celebrando audiencia pública el día 9 de mayo de 2.017, fecha en que ha sido firmada la sentencia por los Sres. Magistrados que formaron Tribunal en la misma. Doy fe.