



León, 25 de marzo de 2015

**Consejería de la Presidencia de la Junta de Castilla y León**  
**Ilmo. Sr. Secretario General**  
**Plaza de Castilla y León, 1**  
**47071 - VALLADOLID**

**Expediente: 20141813**

**Asunto: Denegación de permiso por cuidado de hijo menor afectado por enfermedad grave/  
Resolución**

**Centro directivo: Consejería de Sanidad**

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número arriba indicado, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará V.I., el motivo de la queja radicaba en la desestimación por el Director Gerente de Atención Primaria *Valladolid Oeste* de la solicitud de permiso por cuidado de hijo menor afectado de una enfermedad grave, con reducción de la mitad de duración de jornada, (...) presentada por XXXXXXXX.

Según manifestaciones del autor de la queja, menor está afectado de una enfermedad grave de las recogidas en el Real Decreto 1148/2011, de 29 de julio, la cual, a pesar de generar la necesidad de cuidados continuos y permanentes por parte de su madre, ni es cáncer ni implica ingreso en centro hospitalario.

Igualmente, el promotor de la queja nos ha facilitado copia de un informe médico emitido en fecha (...) por el Hospital General Universitario “Gregorio Marañón” de Madrid, en el cual se indica lo siguiente: *“Actualmente el paciente tiene ingresos periódicos en nuestro centro y necesita cuidado directo continuo y permanente de su progenitor, estando el niño en una clase funcional III”*.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, nos dirigimos a V.I. en solicitud de información correspondiente a la problemática que constituye el objeto de aquélla.



En atención a nuestra petición de información se ha recibido el pasado 13 de marzo un informe de esa Consejería, en el cual se hace constar que, dadas las dudas surgidas en la aplicación del apartado D.17 del Pacto sobre régimen de vacaciones y permisos del personal que presta servicios en centros e instituciones sanitarias del Servicio de Salud de Castilla y León, la Comisión de Seguimiento del Pacto, que cuenta con funciones de interpretación y aclaración en su aplicación, sigue el criterio de la Secretaría de Estado para la Función Pública, la cual, en la contestación a una consulta formulada sobre la aplicación del permiso previsto en el art. 49 e) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, distinguió dos supuestos:

1. Hijo menor afectado por cáncer: el permiso se otorgará tanto para el periodo de hospitalización como para el tratamiento continuado.
2. Hijo menor afectado por otra enfermedad grave: el permiso sólo se otorgará cuando implique un ingreso hospitalario de larga duración y requiera la necesidad de su cuidado directo, continuo y permanente.

Asimismo, la Consejería de Sanidad informa que *“ante la necesidad de mejora del Pacto, manifestada por las organizaciones sindicales firmantes, está previsto convocar una reunión de la Comisión en la que se tratará, entre otros temas, la cuestión aquí planteada”*.

Finalmente, se indica en el informe que se remite la copia de la sentencia obrante en poder de la Consejería sobre la concesión de un permiso por cuidado de hijo menor afectado por otra enfermedad grave distinta de cáncer. Sin embargo, a pesar de lo afirmado, dicha sentencia no ha llegado a nuestro poder, de manera que se desconocen el sentido estimatorio o desestimatorio del recurso presentado por el empleado público afectado y los fundamentos jurídicos desarrollados por el juzgador.

A la vista de lo informado, conviene indicar que la redacción literal de los preceptos reguladores del permiso de los funcionarios y del personal del Servicio de Salud de Castilla y León por cuidado de hijo menor afectado de enfermedad grave, distinta al cáncer, tanto en el Pacto, como en la LEBEP, requiere para la concesión del permiso un ingreso hospitalario de larga duración y la acreditación por el Servicio de Salud de la necesidad de cuidado directo, continuo y permanente del menor.

No obstante lo anterior, cabe señalar que el criterio interpretativo literal y restrictivo de la previsión normativa ha venido evolucionando desde el año 2013 hacia un criterio mucho más flexible y en este orden de cosas, como se indica en el Informe del Defensor del Pueblo del año 2014 (pág. 577), se han remitido por esta Institución diversas recomendaciones a la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, con la finalidad de admitir en el ámbito de los empleados públicos la posibilidad, en el caso de enfermedad grave que no fuese cáncer, de considerar como ingreso de larga duración la continuidad del tratamiento o cuidado del menor tras el diagnóstico de la misma, sin que se exigiese sistemáticamente que



el ingreso hospitalario prolongado y la necesidad de cuidado, directo, continuo y permanente fuesen circunstancias que hubiesen de darse simultáneamente.

Sin perjuicio de la conveniencia de desarrollar reglamentariamente la previsión contenida en la regulación del permiso objeto de la queja en el art. 49 e) LEBEP siguiendo las pautas establecidas respecto a las enfermedades graves en el Real Decreto 1148/2011, de 29 de julio, diversos pronunciamientos judiciales ya han avalado la aplicación de un criterio amplio de concesión del permiso por enfermedad grave de hijo menor, distinta del cáncer, en el caso de que no concurra hospitalización del menor.

Así, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, de 25 de septiembre de 2014 (FJ 2º) considera que la interpretación restrictiva del art. 49 e) LEBEP puede generar resultados contradictorios con la finalidad perseguida por el precepto de conciliación de la vida personal y familiar que exige, en ocasiones, la reducción de la jornada siempre que concurra enfermedad grave del menor que hagan precisos cuidados directos, continuos y permanentes, aunque no se requiera ingreso hospitalario. De esta forma, en aquellos casos en que esté justificada la necesidad de cuidados continuados y de atención directa siempre que concurra una enfermedad grave, sería posible conceder al interesado la reducción de jornada, aún no concurriendo ingreso hospitalario, siempre que concurren determinadas circunstancias.

En el caso concreto enjuiciado, la Sala estimó el recurso de apelación interpuesto por el Servicio Murciano de Salud por entender que, aun estando el menor (de 14 años) diagnosticado de una de las enfermedades recogidas dentro del Anexo del Real Decreto 1148/2011, no es suficiente con ello para obtener el permiso del art. 49 e) LEBEP, sino que se requiere acreditar el cuidado directo, continuo y permanente por parte del progenitor beneficiario, lo que no se realiza en el caso, en el cual la escolarización del menor tiene caracteres de normalidad y no constan complicaciones en la enfermedad (*Diabetes Mellitus* tipo 1).

Mayor interés reviste la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 5 de junio de 2014, mediante la que se confirma la sentencia de instancia y se reconoce a la demandante, médico del *Servicio Galego de Saude*, el derecho al disfrute de la reducción de jornada de un 50% con percepción de retribuciones íntegras, por cuidado de hijo menor afectado de enfermedad grave incardinable en el anexo del mencionado Real Decreto 1148/2011, con el siguiente razonamiento (FJ 3º):

“La Sala no puede sino compartir el razonable y argumentado criterio del juzgador "a quo", porque la interpretación restrictiva del art. 49 e) LEBEP que propone la Administración conduce a resultados contradictorios con la finalidad de conciliación de la vida personal y familiar, permitiendo al progenitor asumir un mayor tiempo de contacto directo con su hijo/a menor de edad afectado/a por una enfermedad grave, y discriminatorios de los funcionarios públicos en relación con quienes se hallan bajo la cobertura de la Seguridad Social, sin motivo objetivo y razonable para la diferencia que se pretende aplicar por la Administración.



La finalidad de conciliación de la vida personal y familiar exige que la reducción de jornada se conceda siempre que concurra la enfermedad grave del/a hijo/a menor que haga precisos los cuidados directos, continuos y permanentes, al margen de que se requiera un ingreso hospitalario de larga duración o no. Es más, en principio hay que pensar que los períodos de cuidados extrahospitalarios serán los que exijan la intervención más directa, continua y permanente por parte del progenitor, por lo que resultaría absurdo excluir el permiso en esos supuestos, pese a que no concurra una prolongada hospitalización.

Precisamente en el caso de autos el ingreso hospitalario solamente duró dos días, pero está justificada la necesidad del cuidado permanente, directo y continuo de la hija menor en el domicilio, por padecer una enfermedad grave diagnosticada como síndrome de Rett, que es un trastorno neurológico de base genética, enfermedad neurodegenerativa que conlleva la nula autonomía personal de quien lo padece, la imposibilidad de deambulación por sí misma y de autocuidarse, a lo que se añade epilepsia refractaria a fármacos y retraso global del desarrollo, todo lo cual va a ser permanente y durar toda la vida, cifrándose en un 78% el grado de limitación en su actividad global y en un 81 % el grado total de discapacidad.

Esa enfermedad ha de ser incardinada en el apartado VI del anexo del RD 1148/2011, relativo a neurología, en concreto en el punto 41.c (Otras enfermedades neuromusculares bien definidas), como así consta en el informe médico de la inspectora médica doña Encarnación, acompañado a la demanda, por lo que su carácter grave a estos efectos no deja duda, y está justificada en ese caso la aplicación del art. 49 e) LEBEP.

Excluir la aplicación del art. 49 e) LEBEP en el supuesto que en este litigio se presenta implicaría dejar extramuros del precepto los casos más graves y prototípicos de enfermedades graves de hijos menores que, aunque no requieran un dilatado período de ingreso hospitalario, en mayor medida precisan el cuidado directo, continuo y permanente del progenitor. Ello no puede constituir la voluntad legislativa, por lo que la interpretación lógica ha de conducir necesariamente a la hermenéutica que se ofrece en la sentencia apelada”.

Este criterio de interpretación lógica empleado por el TSJ de Galicia se ampara en el Acuerdo de 8 de mayo de 2013 de la Comisión de Coordinación del Empleo Público (Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas) sobre la aplicación del permiso del art. 49 e) LEBEP por cuidado de hijo menor afectado por cáncer u otra enfermedad grave, que contiene las dos siguientes conclusiones:

*“1. Que en la aplicación del art. 49, letra e) LEBEP, se admita la posibilidad de que, en el caso de enfermedad grave que no sea cáncer, quepa considerar "como ingreso hospitalario de larga duración" la continuación del tratamiento o cuidado del menor tras el diagnóstico de la misma, sin que se exija sistemáticamente que el ingreso hospitalario prolongado y la necesidad de cuidado directo, continuo y permanente sean circunstancias que hayan de darse simultáneamente.*

*2. Que en el desarrollo reglamentario de la previsión contenida en el citado art. 49, letra e) LEBEP, se concreten los supuestos en los que es aplicable, los criterios para la valoración de los documentos que se aporten, los porcentajes de reducción de jornada retribuida que deban concederse por encima del mínimo legal del 50% y los supuestos en los que la continuación del tratamiento o el cuidado del menor en el domicilio pueden considerarse continuación del ingreso hospitalario de larga duración al requerir cuidados directos, continuos y permanentes.”*

En el caso concreto de la queja, consta en nuestro poder informe clínico, en el que se certifica que el (...) menor (de 5 años de edad) (...) padece una enfermedad grave de las incluidas en el anexo del Real Decreto 1148/2011 y, además de los ingresos periódicos en el centro, “necesita cuidado directo, continuo y permanente de su progenitor”, todo lo cual nos lleva a concluir que, en principio, reuniría todos los condicionantes exigidos para la concesión de su solicitud de permiso por reducción de jornada.



En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

**Primero. Que para la próxima reunión de la Comisión de Seguimiento del Pacto sobre régimen de vacaciones y permisos del personal que presta servicios en centros e instituciones sanitarias del Servicio de Salud de Castilla y León se aborde el debate relativo a la modificación del permiso por cuidado de hijo menor afectado por enfermedad grave, distinta de cáncer (Apartado D.17) en el sentido de emplear el criterio interpretativo amplio o extensivo del permiso contemplado en la conclusión primera del Acuerdo de 8 de mayo de 2013 de la Comisión de Coordinación del Empleo Público y en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 5 de junio de 2014.**

**Segundo. Que para el caso concreto (...), a la vista del informe médico aportado y previa acreditación adicional de la necesidad de cuidado directo, continuo y permanente de su hijo menor de edad, se proceda por la Gerencia de Atención Primaria Valladolid Oeste a revisar y, en su caso, estimar su solicitud de reducción de jornada con percepción de retribuciones íntegras.**

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma por parte del órgano que corresponda de la Consejería de Sanidad en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN

Fdo.: Javier Amoedo Conde