

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 8 DE VALENCIA

Procedimiento Abreviado [PAB] - 000178/2021

Tipo de Expediente Entidades Locales (Art. 8.1)

Demandante [REDACTED]

Representación: INMACULADA MARTIN TORTOSA

Demandada: AYUNTAMIENTO DE SAGUNTO

Representación: [REDACTED]

SENTENCIA Nº 52 DE 2022

En Valencia, a 7 de marzo de 2022.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. Pablo de la Rubia Comos, Magistrado del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 8 de Valencia, los presentes autos instados por D. [REDACTED], representado y asistido por la Sra. Letrada Dña. Inmaculada Martín Tortosa, contra la Resolución de 1 de marzo de 2021 que desestima el recurso del actor sobre permiso de paternidad, las Órdenes de Jefatura de la Policía Local de 4 y 8 de marzo de 2021 y la desestimación por silencio administrativo de las impugnaciones presentadas frente a las referidas Órdenes, comparecida la Administración demandada representada y asistida por el Sr. Letrado D. [REDACTED], con base en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte actora presentó escrito manifestando que procedía a interponer recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de 1 de marzo de 2021 que desestima el recurso del actor sobre permiso de paternidad, las Órdenes de Jefatura de la Policía Local de 4 y 8 de marzo de 2021 y la desestimación por silencio administrativo de las impugnaciones presentadas frente a las referidas Órdenes.

SEGUNDO.- Mediante decreto se admitió a trámite la demanda.

En el acto de la vista, la parte actora se ratificó en su escrito de demanda, contestando la Administración demandada a la demanda interpuesta. Practicada la prueba propuesta y admitida, quedaron los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte actora alega que el actor es Agente de la Policía Local en el Ayuntamiento de Sagunto.

El indicado Ayuntamiento tiene aprobados varios sistemas de trabajo en la Policía Local, estando el actor en el denominado "7x7", es decir, siete días de trabajo seguidos de otros siete de descanso.

El actor tenía aprobado para el año 2.021 su calendario de trabajo anual con el indicado sistema del 7x7.

El demandante ha sido padre en el año 2.021 y tras el nacimiento de su hijo disfrutó las seis semanas de permiso continuado que indica la norma.

Respecto de las 10 semanas restantes, el actor presentó escrito solicitando de conformidad con el TREBEP, que reconoce el disfrute en semanas interrumpidas y no continuadas, que el disfrute de cada semana del permiso de paternidad coincidiera con la semana de trabajo fijada en su cuadrante de servicio anual del 7x7.

El Ayuntamiento de Sagunto ha dictado resoluciones por la que se ha acordado reconocer el permiso de 10 semanas de paternidad, pero para ello ha cambiado al actor al sistema de trabajo 5x2, así como hacer un reajuste del cómputo horario.

Entiende que esta decisión vulnera el artículo 49 del TREBEP, la cual señala varias condiciones, entre ellas, el derecho a elegir por el progenitor semanas completas alternas y no continuadas, y que el disfrute del permiso no pueda provocar un reingreso con términos y condiciones menos favorables a las previas al disfrute del permiso de paternidad.

Por otra parte, el aludido artículo no diferencia entre jornadas ordinarias o irregulares como indica el Ayuntamiento, ni exige un reajuste de la jornada de trabajo o cómputo horario, al contrario, exige garantizar los derechos del progenitor y no discriminarlo.

Conociendo el legislador que la jornada de trabajo es ordinaria o especial, en cambio no ha querido porque no lo ha establecido ni en esta norma ni en ninguna otra, que este permiso deba provocar un reajuste del cómputo horario o de la jornada de trabajo del progenitor.

El Ayuntamiento lo interpreta señalando que, en el caso de no hacerlo, estamos ante un abuso de derecho según el art. 7 del Código Civil.

Ahora bien, el legislador ha redactado la norma conociendo esta situación y en cambio reconociendo a todos los progenitores con independencia de su tipo de jornada de trabajo, el derecho a disfrutar en semanas completas y alternas. De tal modo que no hay abuso cuando se solicita y ejercita un derecho reconocido en una norma básica.

De igual modo si se revisa la Ley de la Función Pública Valenciana, o el Decreto 42/2019 autonómico, comprobamos como conociendo los diferentes tipos de jornada

de trabajo, no se regulan diferentes sistemas de disfrute del permiso de paternidad, por lo que si el legislador no lo ha establecido, no puede el Ayuntamiento interpretarlo de modo contrario a la norma, todo porque considere a su criterio que hay un abuso.

Si finalmente se estima la demanda con nulidad de las resoluciones dictadas por el Ayuntamiento, el exceso horario trabajado por el actor o no disfrutado en permiso o descanso, debería ser retribuido como horas extraordinarias. Pero además, se solicita indemnización por daños y perjuicios, en un importe igual al reclamado como horas extras.

En el acto de la vista añadió que este tipo de decisiones tampoco se ha negociado.

La parte demandada alega que el artículo 49 del TREBEP no está pensando, al contemplar la posibilidad de que el permiso se disfrute por semanas alternas, en aquellos casos en que la jornada de trabajo sea por sí misma alterna, porque entonces nos encontramos en la alternancia de la alternancia, dando lugar a un resultado perverso, y ese es el espíritu del abuso de derecho, como es acogerse a una norma para defraudar el espíritu de esta. Y eso es lo que sucede en este supuesto.

No es cierto que el Ayuntamiento obligase al actor a cambiar su jornada laboral ni que lo hiciera, sino que le dio dos opciones: elegir las semanas en las que puede disfrutar del permiso, teniendo en cuenta que no podía disfrutar 560 horas, sino en los términos en que está contemplado en el artículo; o bien, podrá ajustar su jornada a lo que está pensado el artículo 49 del EBEP, sin discriminación de ningún tipo, y el demandante se acogió a una de ellas.

El actor tiene distribuidas unas horas anualmente, por lo que para poder ejercitar válidamente su pretensión tendría que demostrar que no debe horas, y el Ayuntamiento ha demostrado que sí las debe -105 horas, tal y como se admite de contrario-.

Sobre la indemnización reclamada, no cabe en este momento determinarse si el Ayuntamiento debe o no horas, lo que debería precisarse en ejecución de sentencia.

Tampoco cabe cambiar su calificación como horas extraordinarias, pues desarrolló su jornada laboral ordinaria según lo que él había elegido, y tampoco cabe indemnización de daños y perjuicios que no han sido probados.

SEGUNDO.- Con carácter introductorio cabe concretar en primer lugar cuál es el régimen jurídico aplicable a las recompensas, permisos, licencias y vacaciones retribuidas de los empleados públicos de la Administración Local, partiendo para ello de lo dispuesto en el artículo 142 del RDL 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, según el cual éste viene determinado, en tanto no se oponga ni contradiga la normativa básica estatal, por la legislación sobre la función pública de la Comunidad Autónoma respectiva y, supletoriamente, la prevista para los funcionarios de la Administración del Estado. En el caso de la Comunidad Valenciana, hay que acudir a la Ley 10/2010, de 9 de julio, de Ordenación y Gestión

de la Función Pública Valenciana -vigente en el tiempo de la solicitud- y al Decreto 42/2019, de 22 de marzo, de regulación de las condiciones de Trabajo del personal funcionario de la Administración de la Generalitat, y en materia de policía local a la Ley 17/2017, de coordinación de policías locales de la Comunidad Valenciana, que en el artículo 78 establece que *“Los derechos de las personas que integran los cuerpos de Policía Local son los recogidos en la Ley orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de las fuerzas y cuerpos de seguridad, así como los establecidos con carácter general para el personal funcionario de administración local, con las particularidades contempladas en esta ley y, en particular, los siguientes: s) Al establecimiento de medidas que favorezcan la conciliación de la vida personal, familiar y laboral de conformidad con la normativa vigente para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras”*, así como el Decreto 19/2003, de 4 de marzo, del Consell de la Generalitat, por el que se regula la Norma-Marco sobre Estructura, Organización y Funcionamiento de los Cuerpos de la Policía Local de la Comunidad Valenciana.

Es el artículo 48 del RDL 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público -TREBEP-, el que recoge, con carácter básico, los permisos de los funcionarios, siendo el artículo 49 TREBEP el que contempla los permisos relativos a la conciliación personal, familiar y laboral, mientras que el artículo 50 del TREBEP se refiere a las vacaciones.

Centrándonos en el permiso regulado en el artículo 49.c) del TREBEP, en su redacción dada por el RDL 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, cabe señalar primero que se trata de un permiso que se reconoce al progenitor diferente de la madre biológica por nacimiento, guarda con fines de adopción, acogimiento o adopción, y tendrá una duración de dieciséis semanas de las cuales seis semanas inmediatas posteriores al hecho causante serán en todo caso de descanso obligatorio.

Este permiso podrá distribuirse por el progenitor que vaya a disfrutar del permiso siempre que las primeras seis semanas sean ininterrumpidas e inmediatamente posteriores a la fecha del nacimiento, de la decisión judicial de guarda con fines de adopción o acogimiento o decisión judicial por la que se constituya la adopción.

Transcurridas las seis primeras semanas y en el caso de que ambos progenitores trabajen, el periodo de disfrute de este permiso podrá llevarse a cabo de manera ininterrumpida, lo cual requiere, para cada periodo de disfrute, un preaviso de al menos 15 días y se realizará por semanas completas.

Dispone el TREBEP, al igual que el artículo 31 del Decreto 42/2019, que el tiempo transcurrido durante el disfrute de este permiso se computará como de servicio efectivo a todos los efectos, garantizándose la plenitud de derechos económicos del personal empleado público, durante todo el periodo de duración del permiso, y en su

caso, durante los periodos posteriores al disfrute de éste, si de acuerdo con la normativa aplicable, el derecho a percibir algún concepto retributivo se determina en función del periodo de disfrute del permiso.

Los funcionarios que hayan hecho uso del permiso por nacimiento, adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, tanto temporal como permanente, tendrán derecho, una vez finalizado el periodo de permiso, a reintegrarse en su puesto de trabajo en términos y condiciones que no les resulten menos favorables al disfrute del permiso, así como a beneficiarse de cualquier mejora en las condiciones de trabajo a las que hubieran podido tener derecho durante su ausencia.

Por lo tanto, no encontrándose en la normativa analizada limitación al respecto, la solicitud del funcionario Policía Local que tiene establecido un sistema de turnos 7x7 se ajusta a la nueva regulación del anteriormente denominado permiso de paternidad, puesto que en el año 2021, diez de las dieciséis semanas del permiso pueden disfrutarse de manera interrumpida, siempre que se cumplan los requisitos que marca la norma: que ambos progenitores trabajen, que se preavise con quince días de antelación y que se disfrute por semanas completas, por lo que no se aprecia el abuso de derecho alegado por la Administración en la solicitud presentada.

Por otro lado, como se señala en el informe del Síndic aportado por la parte actora, *“El personal sujeto al sistema 7/7 debe tener (a los presentes efectos) la misma posición que cualquier otro personal municipal, pues ya se habría definido su jornada anual (especial) con las equivalencias correspondientes.*

Así, el permiso solicitado por la persona debe serle autorizado cumpliendo estrictamente los términos del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, sin que resulte límite para ello el sistema de jornada 7/7 y, por tanto, pudiendo disfrutar su licencia de modo intermitente (en las semanas de servicio).

(...) Plantear que la licencia por paternidad debe solicitarse y disfrutarse las semanas de inactividad implica desnaturalizar su sentido».

Esto es, las jornadas especiales responden a un previo cómputo de la jornada anual exigible al Ayuntamiento. Una vez aprobada, el personal sujeto a la misma tiene, a nuestro juicio, el mismo derecho que cualquier otro a disfrutar del permiso de paternidad en periodos semanales en los que le correspondería prestar servicio”.

Por ello, procede estimar el recurso contencioso administrativo, anulando los actos administrativos impugnados, debiendo indemnizarse al actor de los daños y perjuicios de carácter moral que le ha producido el no poder disfrutar del permiso en los términos que interesaba, así como por el cambio de turno al que se ha visto sometido con la necesidad que ello ha debido conllevar de reestructurar su vida familiar, que se fijan en la cantidad de 3.000 euros.

TERCERO.- Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dadas las dudas de derecho planteadas, no hay expresa imposición de costas.

Visto cuanto antecede,

FALLO

ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso contencioso administrativo interpuesto por D.+++++, representado y asistido por la Sra. Letrada Dña. Inmaculada Martín Tortosa, contra la Resolución de 1 de marzo de 2021 que desestima el recurso del actor sobre permiso de paternidad, las Órdenes de Jefatura de la Policía Local de 4 y 8 de marzo de 2021 y la desestimación por silencio administrativo de las impugnaciones presentadas frente a las referidas Órdenes, **ANULANDO** los actos administrativos impugnados, debiendo indemnizar el Ayuntamiento al actor de los daños y perjuicios de carácter moral que le ha producido el no poder disfrutar del permiso en los términos que interesaba, que se fijan en la cantidad de 3.000 euros.

Sin expresa imposición de costas.

Notifíquese la presente sentencia a las partes haciendo constar que contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante este Juzgado en el plazo de 15 días hábiles siguientes a su notificación, a tenor de lo dispuesto en el artículo 81.1 en relación con el 85.1 de la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y de conformidad con la Disposición Adicional Decimoquinta de la L.O.P.J., previo depósito en efectivo de 50 Euros en la Cuenta de Consignaciones de este Juzgado abierta en la entidad BANCO DE SANTANDER con n.º 4578-0000-85-00178-21, (en el caso de realizar el ingreso mediante transferencia bancaria tras completar el Código de Cuenta Corriente ES55 0049 3569 9200 0500 1274, se indicará en el campo "concepto" el código referido para el ingreso en efectivo), bajo el apercibimiento de que si no se verifica dicho depósito se tendrá por no interpuesto el recurso de apelación, continuando el transcurso del plazo para interponerlo.

Así lo acuerdo, mando y firmo, el ILMO. SR. D. PABLO DE LA RUBIA COMOS, MAGISTRADO del Juzgado Contencioso-Administrativo nº 8 de Valencia.

PUBLICACIÓN. La anterior sentencia ha sido pronunciada y publicada por el

Magistrado que la dictó el mismo día de su fecha y en Audiencia pública; se incluye original de esta resolución en el libro de Sentencias, poniendo en los autos certificación literal de la misma y se notifica a cada una de las partes; Doy fe.