



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

**CELSO RODRÍGUEZ PADRÓN, SECRETARIO GENERAL DEL
CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL,**

**CERTIFICO: QUE EL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER
JUDICIAL, EN SU REUNIÓN DEL DÍA DE LA FECHA, HA
APROBADO EL INFORME AL PROYECTO DE DECRETO POR EL
QUE SE REGULA EL COMPLEMENTO DE LA PRESTACIÓN
ECONÓMICA EN LA SITUACIÓN DE INCAPACIDAD TEMPORAL,
ADEMÁS DE EN LAS SITUACIONES DE RIESGO DURANTE EL
EMBARAZO, RIESGO DURANTE LA LACTANCIA NATURAL,
MATERNIDAD, PATERNIDAD, ADOPCIÓN Y ACOGIMIENTO, DEL
PERSONAL DE LOS CUERPOS DE FUNCIONARIOS AL SERVICIO
DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, COMPETENCIA DE LA
COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA**

I ANTECEDENTES

Con fecha de 17 de mayo de 2013 ha tenido entrada en el Registro del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), el texto del Proyecto de Decreto por el que se regula el complemento de la prestación económica de incapacidad temporal, además de en las situaciones de riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, maternidad, paternidad, adopción y acogimiento, del personal de los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía, a efectos de la emisión del preceptivo informe conforme a lo dispuesto en el art. 108.1.d) LOPJ.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La Comisión de Estudios e Informes, designó Ponente a la Excm. Sra. Vocal Margarita Uría Etxebarria, y en reunión de fecha 7 de junio de 2013 aprobó el presente informe, acordando su remisión al Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

II

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

La función consultiva del Consejo General del Poder Judicial a que se refiere el artículo 108.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial tiene por objeto los anteproyectos de leyes y disposiciones generales del Estado y de las Comunidades Autónomas que afecten total o parcialmente, entre otras materias expresadas en el citado precepto legal, a las contenidas en su apartado d), *“[e]statuto orgánico de los Secretarios y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia”*.

Atendiendo a este dictado, en aras de una correcta interpretación del alcance y sentido de la potestad consultiva que allí se prevé a favor de este Consejo, y considerado el contenido del Proyecto remitido, el informe que se emite se limitará al examen y alcance de las normas sustantivas o procesales que en él se incluyen específicamente, y a las materias que incluidas en los apartados citados del mencionado art. 108.1 LOPJ pudieran verse afectadas, evitando cualquier consideración sobre cuestiones ajenas al Poder Judicial o al ejercicio de la función jurisdiccional que éste tiene encomendada.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Sin perjuicio de lo anterior, y con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, el Consejo General del Poder Judicial ha venido indicando la oportunidad de efectuar en sus informes otras consideraciones, relativas, en particular, a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales, por cuanto son los órganos jurisdiccionales quienes, en última instancia, habrán de aplicar posteriormente las normas sometidas a informe de este Consejo, una vez aprobadas por el órgano competente.

III ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL PROYECTO

El Proyecto de Decreto objeto de informe se estructura en un Preámbulo, o parte expositiva, cuatro preceptos, una única Disposición derogatoria, y dos Disposiciones finales.

En el Preámbulo se expone el marco normativo de referencia en que se encuadra el Decreto; esto es, el art. 471 LOPJ en tanto establece que las competencias relativas al personal al servicio de la Administración de Justicia corresponden, en los términos establecidos en la propia LOPJ, al Ministerio de Justicia o, en su caso, a las Comunidades Autónomas con competencias asumidas, en todas las materias relativas a su estatuto y régimen jurídico, comprendida selección, formación inicial y continuada, provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas, jornada laboral, horario de trabajo y régimen disciplinario, y en los mismos términos, corresponde al Gobierno o, en



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

su caso a las Comunidades Autónomas con competencias en la materia, aprobar los reglamentos de desarrollo que exija la Ley.

Junto a este precepto habilitante de carácter general, el Proyecto se remite a lo dispuesto en el art. 505 LOPJ, que atribuye al Ministerio de Justicia y las Comunidades Autónomas con competencias asumidas, la concesión de los permisos y licencias establecidos en la LOPJ, así como el control de la incapacidad temporal del personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia.

De forma más específica el Proyecto de Decreto se refiere al régimen de licencia por enfermedad del personal funcionario de los cuerpos al servicio de la Administración de Justicia recogido en el art. 504.5, párrafo séptimo de la LOPJ, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 8/2012, de 27 de diciembre, de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la LOPJ, y se reclama desarrollo del mismo, así como de lo previsto en la Disposición transitoria sexta de la misma Ley Orgánica 8/2012.

El artículo 1 del Proyecto, comprensivo del ámbito de aplicación del Proyecto, determina que el mismo se aplique al personal funcionario integrado en el mutualismo judicial, a través de MUGEJU, y al personal encuadrado en el Régimen General de la Seguridad social, de los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, competencia de la Comunidad Autónoma andaluza, concretamente, el Cuerpo de Médicos Forenses, el Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa, el Cuerpo de Tramitación Procesal y Administrativa, y el Cuerpo de Auxilio Judicial.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El artículo 2 del Proyecto, determina los conceptos retributivos utilizados para calcular el complemento de la prestación económica en la situación de incapacidad temporal y en las situaciones de riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, maternidad, paternidad, adopción y acogimiento, concretando que, a los efectos del cálculo del mencionado complemento, se tendrán en cuenta las retribuciones fijas y periódicas de devengo mensual, percibidas en el mes anterior al inicio del proceso, correspondientes al sueldo base, trienios, complemento transitorio de puesto y complemento provisional de destino, quedando excluidos los conceptos retributivos que no tengan periodicidad mensual.

El artículo 3 del Proyecto, contempla el complemento de la prestación económica en la situación de incapacidad temporal y en las situaciones antedichas del personal perteneciente a uno de los cuerpos descritos en el art. 1 del Proyecto, equiparando el citado complemento al que se establezca en la normativa aplicable al personal funcionario de la Administración General de la Junta de Andalucía, y equiparando los complementos del personal funcionario de carrera integrado en el mutualismo administrativo al establecido en el art. 20.1.B) del Real Decreto Legislativo 3/2000, de 23 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes sobre el Régimen especial de Seguridad Social del personal al servicio de la Administración de Justicia; precepto aplicable a partir del día ciento ochenta y uno desde la declaración de la situación de incapacidad temporal.

Así mismo, el complemento previsto en el primer párrafo de este artículo 3 del Proyecto, equiparable al que se establezca para el



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

personal funcionario de la Administración General de la Junta de Andalucía, se extiende a las funcionarias adscritas a MUGEJU, incapacitadas temporalmente por riesgo durante el embarazo o la lactancia natural de un hijo menor de nueve meses, complementando los derechos económicos reconocidos en el art. 93.3 del Reglamento de Mutualismo Judicial, aprobado por Real Decreto 1026/2011, de 15 de julio.

Por su parte, el artículo 4 del Proyecto, dispone que las actuaciones de la Administración derivadas del Decreto y el tratamiento de la información objetiva queden sujetas a las obligaciones prescritas en la normativa sobre protección de datos personales.

En cuanto a la Disposición derogatoria única, establece una derogación general de las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo dispuesto en el Decreto, sin incluir una derogación expresa y específica. La Disposición final primera, autoriza al titular de la Consejería de Justicia e Interior para dictar cuantas disposiciones sean precisas para el desarrollo y ejecución de lo previsto en el Decreto, y la segunda determina la fecha de entrada en vigor del Decreto en el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

IV

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL PROYECTO

1.- El párrafo séptimo del art. 504 LOPJ, redactado conforme al apartado 28 del artículo único de la Ley Orgánica 8/2012, de 27 de



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

diciembre, de medidas de eficacia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la LOPJ, tras establecer el régimen general de la situación de incapacidad temporal por contingencias comunes de los funcionarios de los Cuerpos al Servicio de la Administración de Justicia, atribuye al órgano competente la determinación de *“los supuestos en los que con carácter excepcional y debidamente justificados se pueda establecer un complemento hasta alcanzar, como máximo, el cien por cien de las retribuciones que vinieran disfrutando en cada momento. A estos efectos, se considerarán en todo caso debidamente justificados los supuestos de hospitalización e intervención quirúrgica.”*

En el caso de la Comunidad Autónoma de Andalucía, el artículo 147 de su Estatuto de Autonomía, establece, en su apartado 1, letras f), e i) que corresponde a la Junta de Andalucía la competencia normativa sobre el régimen de retribuciones, y de licencias, permisos, vacaciones e incompatibilidades del personal no judicial al servicio de la Administración de Justicia, dentro del respeto al estatuto jurídico establecido en la LOPJ, y el art. 80 de la misma norma dispone que la Comunidad Autónoma andaluza *“tiene competencias compartidas en materia de Administración de Justicia, de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial, que incluyen la gestión de los recursos materiales, la organización de los medios humanos al servicio de la Administración de Justicia, las demarcaciones territoriales de los órganos jurisdiccionales, los concursos y oposiciones de personal no judicial, y cuantas competencias ejecutivas le atribuye el Título V del presente Estatuto y la legislación estatal”*.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

De otra parte, la Disposición transitoria sexta de la Ley Orgánica 8/2012, ya citada, señala que lo previsto en relación con el párrafo séptimo del art. 504.5 LOPJ, *“entrará en vigor cuando por el órgano competente se determinen los supuestos en los que con carácter excepcional y debidamente justificados se pueda establecer un complemento hasta alcanzar, como máximo, el cien por cien de las retribuciones que vinieran disfrutando en cada momento y, en todo caso, en el plazo máximo de seis meses.”*

Al amparo de estos títulos competenciales se presenta el Proyecto de Decreto por el que se regula el complemento de la prestación económica de incapacidad temporal, además de en las situaciones de riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, maternidad, paternidad, adopción y acogimiento, del personal de los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía; Proyecto que encuentra cabal acomodo en el ámbito de competencias autonómico, y que, en cuanto a su objeto normativo, en principio, se reclama como desarrollo y cumplimiento de la habilitación competencial y mandato legal contenidos en el art. 504.5, párrafo séptimo de la LOPJ, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2012, y en la Disposición transitoria sexta de la misma Ley Orgánica 8/2012.

2.- Por lo que se refiere al ordenamiento normativo autonómico propio, la norma deriva de la propuesta presentada por la Consejería de Justicia e Interior (siguiendo lo previsto en los arts. 21.3 y 27.9 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía), a la que están asignados, en los términos del art. 1 del Decreto 148/2012, de 5 de junio (por el que se establece la estructura



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

orgánica de la mencionada Consejería), las funciones y servicios transferidos sobre el personal al servicio de la Administración de Justicia, así como las competencias en materia de Administración de Justicia recogidas en el Estatuto de Autonomía de Andalucía. Por lo demás, el Proyecto integra el ámbito de normativo propio del Ejecutivo autonómico en los términos prescritos en el Estatuto de Andalucía y en la LOPJ, y es respetuoso con el sistema de fuentes, en tanto, se trata de una materia de marcado y exclusivo contenido reglamentario, sin que exista una reserva de ley al respecto.

3.- Desde otra perspectiva, se debe advertir que el art. 45.1.a) de la meritada Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, dispone, en relación con el procedimiento de elaboración de los reglamentos, que los Proyectos de reglamento irán acompañados de *“un informe sobre la necesidad y oportunidad de aquél, una memoria económica que contenga la estimación del coste a que dará lugar y su forma de financiación, una memoria sobre el impacto por razón de género de las medidas que se establezcan en el mismo, y, cuando proceda, una valoración de las cargas administrativas derivadas de la aplicación de la norma para la ciudadanía y las empresas.”*

Pues bien, al Proyecto remitido no se han acompañado la correspondiente, y legalmente exigida MAIN, que habría resultado especialmente necesaria para valorar y analizar el contenido del Proyecto, toda vez que en dicho documento cabría esperar la explicación y justificación del mismo, dado que lo manifestado en la Exposición de Motivos parece, de principio, insuficiente a tal efecto.



V CONSIDERACIONES SOBRE EL CONTENIDO DEL PROYECTO

1. **Ámbito de aplicación de la norma**

El art. 1 del Proyecto determina el ámbito de aplicación normativa del Decreto presentado a informe, ámbito de aplicación que se define a partir del recurso a un criterio subjetivo, esto es, la enumeración de los Cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía, a los que es de aplicación el Proyecto, a la sazón, el Cuerpo de Médicos Forense, el Cuerpo de Gestión Procesal y Administrativa, el Cuerpo de Tramitación Procesal y Administrativa, y el Cuerpo de Auxilio Judicial.

Esta delimitación subjetiva de los Cuerpos a los que se aplicará la norma, es acorde con lo dispuesto en los arts. 470 y 471 LOPJ. Así, el art. 470 enumera los Cuerpos nacionales de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia, entre los que se encuentran los contemplados en la norma autonómica proyectada.

Por otra parte, el art. 471.1 LOPJ señala que las competencias respecto de todo el personal al servicio de la Administración de Justicia, corresponderán, en los términos previstos en la LOPJ, bien al Ministerio de Justicia, bien a las Comunidades Autónomas con competencias asumidas, en todas las materias relativas al estatuto y régimen jurídico de estos Cuerpos funcionariales, incluidas la selección, formación inicial y continuada, provisión de destinos, ascensos, situaciones administrativas, jornada laboral, horario de trabajo y régimen



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

disciplinario, así como, en los mismos términos, el desarrollo reglamentario que exija la LOPJ en estas materias.

Por tanto, como se dijo con anterioridad en este Informe, la Comunidad Autónoma es competente para dictar una norma del tipo y naturaleza de la proyectada, siendo respetuosa con los dictados de la LOPJ la delimitación del ámbito de aplicación del Proyecto. Esta competencia autonómica para dictar la regulación correspondiente en la materia, viene además respaldada por la propia reforma del art. 504.5, párrafo séptimo, realizada por la Ley Orgánica 8/2012, por cuanto expresamente, y en la materia objeto del Proyecto de Decreto sometido a Informe, estipula que *“[p]or el órgano competente se determinarán los supuestos en los que con carácter excepcional y debidamente justificados se pueda establecer un complemento hasta alcanzar, como máximo, el cien por cien de las retribuciones que vinieran disfrutando en cada momento. A estos efectos, se considerarán en todo caso debidamente justificados los supuestos de hospitalización e intervención quirúrgica.”*

La referencia legal al órgano competente remite a la articulación competencial prevista, con carácter general, en el art. 471 LOPJ, de modo que, expuesta la competencia autonómica en la materia, no cabe sino considerar que este primer precepto del art. 1 del Proyecto es acorde con la LOPJ, y se desarrolla en los márgenes competenciales propios de la Comunidad Autónoma andaluza.

Además de lo anterior, este precepto dispone que la norma se aplique tanto al personal funcionario integrado en el mutualismo judicial, a través de MUGEJU, como al personal funcionario encuadrado en el



Régimen General de Seguridad Social. Esta prescripción no sólo sirve al objeto y finalidad de evitar situaciones discriminatorias entre grupos de funcionarios, como recoge el Preámbulo del Proyecto, sino que a más resulta legalmente obligada, en la medida en que el propio párrafo séptimo del art. 504.5 LOPJ, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 8/2012, establece, como principio rector de la materia que nos ocupa, que *“[e]n ningún caso los funcionarios adscritos a los regímenes especiales de seguridad social gestionados por el mutualismo administrativo podrán percibir una cantidad inferior en situación de incapacidad temporal por contingencias comunes a la que corresponda a los funcionarios adscritos al régimen general de la seguridad social, incluidos, en su caso, los complementos que resulten de aplicación a estos últimos.”*

2. Conceptos retributivos para el cálculo del complemento de la prestación económica en la situación de incapacidad temporal y en las situaciones de riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, maternidad, paternidad, adopción y acogimiento

El art. 2 del Proyecto establece que a efectos de este cálculo del complemento retributivo se tendrán en cuenta las retribuciones fijas y periódicas de devengo mensual, percibidas en el mes anterior al inicio del proceso, quedando excluidos los conceptos retributivos que no tengan periodicidad mensual.

Concretamente, los conceptos a tener en cuenta para dicho cálculo serán los correspondientes a los conceptos retributivos básicos (constituidos por el sueldo base y trienios, es decir, retribución correspondiente al sueldo y la antigüedad), y las retribuciones



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

complementarias fijas en su cuantía y de carácter periódico (esto es, el complemento transitorio de puesto y el complemento provisional específica), quedando fuera del cómputo las retribuciones complementarias variables (complemento de productividad, y gratificaciones por servicios extraordinarios).

Esta regulación se acomoda a los dictados de los arts. 515 y 516 LOPJ, que establecen el régimen retributivo de estos Cuerpos funcionariales, con el mandato legal de que estos Cuerpos al servicio de la Administración de Justicia sólo podrán ser remunerados por los conceptos retributivos que establece la LOPJ, y que se contemplan en el art. 516 LOPJ, estructurados en torno a los conceptos retributivos básicos, y las retribuciones complementarias. Los primeros incluyen el sueldo y la antigüedad, y las segundas, las retribuciones complementarias fijas en su cuantía y de devengo periódico, y las retribuciones complementarias variables.

Igualmente resulta acorde con los conceptos previstos en el apartado séptimo, del art. 504.5 LOPJ, redactado conforme a la Ley Orgánica 8/2012, para determinar el cálculo de la prestación en situación de incapacidad temporal, que podrán cumplimentarse en los supuestos de carácter excepcional y debidamente justificados que establezca el órgano competente, en este caso, la Comunidad Autónoma andaluza, hasta el cien por cien de las retribuciones, y en todo caso en los supuestos de hospitalización e intervención quirúrgica (según el mismo apartado séptimo, del mencionado art. 504.5 LOPJ, en su redacción actual).



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El precepto informado también se ajusta a lo sostenido en la Sentencia 253/2005, de 11 de noviembre, del Tribunal Constitucional, de la que se deduce que los distintos elementos de la regulación del régimen retributivo de estos Cuerpos funcionariales al servicio de la Administración de Justicia, constituyen aspectos esenciales del sistema retributivo que garantizan la unidad de los Cuerpos de carácter nacional al configurar una remuneración uniforme para todos sus miembros, alcanzándose, dicha homogeneidad, por el principio basilar de que estos funcionarios sólo pueden ser remunerados por dichos conceptos. Posición que ha sostenido también el Tribunal Supremo, excluyendo de la legalidad retributiva básica de estos funcionarios *“conceptos extraíbles de la negociación colectiva autonómica, cuya vinculariedad no resulta aplicable en un organismo autónomo estatal como es la Mugeju”* (Sentencia de la Sala Tercera de 10 de febrero de 2011).

Por otra parte, estos mismos conceptos son los que se utilizan por el Real Decreto Legislativo 3/2000, de 23 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes sobre el Régimen especial de Seguridad Social del personal al servicio de la Administración de Justicia, para calcular la prestación correspondiente a la declaración de incapacidad temporal [de hecho, el art. 20.1.B), del citado Real Decreto Legislativo, recurre a estos conceptos, además de la prestación por hijo a cargo, para el cálculo del subsidio por incapacidad temporal a partir del séptimo mes, precepto al que se remite el art. 3, segundo párrafo del Proyecto analizado], así como por el Real Decreto 1026/2011, de 15 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Mutualismo Judicial, para fijar la cuantía del mismo subsidio (art. 91 del Real Decreto 1026/2011).



3. La determinación de los supuestos excepcionales y debidamente justificados que permiten establecer un complemento de la prestación económica en la situación de incapacidad temporal, y demás situaciones asimiladas a estos efectos por el Proyecto

El Proyecto de Decreto, en su Preámbulo, se define como desarrollo de lo previsto en el párrafo séptimo del art. 504.5 LOPJ vigente; precepto, que como se ha expuesto anteriormente, atribuye al órgano competente, la Comunidad Autónoma de Andalucía en este caso, la facultad para determinar los supuestos de carácter excepcional y debidamente justificados, que permitan establecer un complemento de las retribuciones, que puede alcanzar el cien por cien de las mismas. A estos efectos, se consideran incluidos, en todo caso, por el citado precepto, los supuestos de hospitalización e intervención quirúrgica.

Por otra parte, la Disposición transitoria sexta de la Ley Orgánica 8/2012, establece que este párrafo séptimo del art. 504.5 LOPJ *“entrará en vigor cuando por el órgano competente se determinen los supuestos en los que con carácter excepcional y debidamente justificados se pueda establecer un complemento hasta alcanzar, como máximo, el cien por cien de las retribuciones que vinieren disfrutando en cada momento y, en todo caso, en el plazo máximo de seis meses.”*

De lo anterior, se deduce, de principio, de una parte, la competencia autonómica en la materia, y de otra, el establecimiento de un mandato legal que corresponde cumplir al órgano competente, la Comunidad Autónoma andaluza, para establecer tales supuestos



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

excepcionales y debidamente justificados; mandato legal que tiene un plazo de cumplimiento máximo de seis meses.

El desarrollo que se realiza en el Proyecto sometido a informe, concretamente en su art. 3, por parte del Ejecutivo autonómico, pivota sobre los siguientes aspectos:

a) Igualdad del personal funcionario perteneciente a los cuerpos al servicio de la Administración de Justicia, competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el derecho a la percepción de los complementos de la prestación económica en la situación de incapacidad temporal, y en las situaciones de riesgo durante el embarazo, y la lactancia natural, paternidad, maternidad, adopción y acogimiento, que los que se establezcan en la normativa aplicable al personal funcionario de la Administración General de la Junta de Andalucía.

Esta finalidad se concreta específicamente al reconocer, en el párrafo segundo, del art. 3 del Proyecto, al personal funcionario de carrera integrado en el mutualismo administrativo el complemento establecido en el art. 20.1.B) del Decreto Legislativo 3/2000, de 23 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones vigentes sobre el Régimen especial de Seguridad Social del personal al servicio de la Administración de Justicia, para los supuestos en que la incapacidad temporal se prolongue a partir del día ciento ochenta y uno, y el complemento previsto en el art. 93.3 del Reglamento de Mutualismo Judicial, aprobado por Real Decreto 1026/2011, de 15 de julio, en relación con las situaciones de riesgo durante el embarazo o lactancia



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

natural de un hijo menor de nueve meses, a las funcionarias adscritas al mutualismo administrativo.

b) El Proyecto de Decreto no contiene una especificación de cuáles sean los supuestos excepcionales debidamente justificados a los que se refiere el art. 504.5, párrafo séptimo, de la LOPJ, sino una remisión a la normativa autonómica aplicable al personal funcionario andaluz.

A este respecto, en primer término, debe valorarse positivamente la finalidad de evitar situaciones discriminatorias entre grupos de funcionarios, dado que el art. 14, relativo al complemento por incapacidad temporal riesgo durante el embarazo y la lactancia natural, maternidad, paternidad adopción y acogimiento, de la Ley 3/2012, de 21 de septiembre, de Medidas Fiscales, Administrativas, Laborales y en materia de Hacienda Pública para el reequilibrio económico-financiero de la Junta de Andalucía, excluía del ámbito de aplicación de esta norma al personal de los cuerpos al servicio de la Administración de Justicia competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

En cuanto a la determinación de los supuestos excepcionales, el mencionado precepto de la Ley andaluza 3/2012, incluye, además de los legalmente previstos relativos a la hospitalización o intervención quirúrgica, los supuestos establecidos en el Real Decreto 1148/2011, de 29 de julio, para la aplicación y desarrollo, en el sistema de la Seguridad social, de la prestación económica por cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave; determinación normativa que forma parte de las competencias en la materia que ostenta la Comunidad Autónoma, y que derivan de lo previsto expresamente en el art. 9.2 del



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en relación con la situación de incapacidad temporal.

Junto a las citadas contingencias como justificantes de complemento retributivo por incapacidad temporal, el apartado tercero del mismo precepto legal, establece un complemento retributivo del cien por cien de las retribuciones para quien *“se halle en las situaciones de riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, maternidad, paternidad, adopción y acogimiento”*.

Sin perjuicio de reconocer la competencia de la Comunidad Autónoma andaluza para determinar estas situaciones como supuestos que justifican la aplicación del complemento a que se refiere el art. 504.5, párrafo séptimo de la LOPJ, desde una perspectiva sistemática y de técnica normativa hubiera resultado más adecuado su regulación separada, en preceptos distintos, respecto de los supuestos excepcionales vinculados de forma directa y derivados necesariamente de una situación de incapacidad temporal, como han establecido otras Comunidades Autónomas que, además de reconocer el complemento a las situaciones mencionadas en el Proyecto que se informa, indican de forma diferenciada las que se derivan de la situación de incapacidad temporal, anudando las mismas a los procesos y consecuencias de la hospitalización o de la intervención quirúrgica, o especificando patologías concretas, mediante listados propios, o bien por remisión a las recogidas en el Real Decreto 1148/2011, y en el Real Decreto 2210/1995, por el que se crea la Red Nacional de Vigilancia Epidemiológica.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Sin ánimo exhaustivo, a estos efectos, cabe citar el Decreto 71/2012, de 28 de diciembre, por el que se regulan, con carácter general para todos los empleados del Sector Público de la Comunidad Autónoma de La Rioja, los complementos retributivos que complementan las prestaciones económicas de la Seguridad Social en las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo ante la lactancia natural; los apartados cuarto y quinto de la Instrucción de 10 de octubre de 2012, de la Dirección General de la Función Pública y calidad de los Servicios de la Comunidad Autónoma de Aragón, por la que se aprueban los criterios de gestión sobre medidas en materia de complementos por incapacidad temporal, modificada parcialmente por la Instrucción de 15 de marzo de 2013; o el Decreto Foral 49/2012, de 2 de octubre, que adecua el complemento de la prestación económica de incapacidad temporal para el personal al servicio del Instituto Foral de Bienestar Social a lo dispuesto en el Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la Estabilidad Presupuestaria y de Fomento de la Competitividad.

Por lo demás, prácticamente todas las normas autonómicas aprobadas hasta el momento, reconocen e incluyen entre los supuestos excepcionales, o bien como circunstancias equiparables a efectos del reconocimiento del complemento retributivo, las situaciones de riesgo durante el embarazo y de riesgo durante la lactancia natural (así, los apartados Primero a Tercero de la Orden de 30 enero de 2013, de la Comunidad Autónoma de Canarias, por la que se determinan los supuestos excepcionales que dan derecho a que complementen las prestaciones económicas de incapacidad temporal hasta la totalidad de las retribuciones).



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Junto a esta indeterminación y remisión normativa en cuanto a la fijación e individualización de los supuestos de carácter excepcional y debidamente justificados a que se refiere el párrafo séptimo del art. 504.5 LOPJ, el Proyecto tampoco concreta el alcance del complemento; elemento que [salvo en lo relativo a la remisión al art. 20.1.B) del Decreto Legislativo 3/2000, de 23 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones vigentes sobre el Régimen especial de Seguridad Social del personal al servicio de la Administración de Justicia, para los supuestos en que la incapacidad temporal se prolongue a partir del día ciento ochenta y uno, y a la remisión al art. 93.3 del Reglamento de Mutualismo Judicial, aprobado por Real Decreto 1026/2011, de 15 de julio, respecto al complemento por riesgo durante el embarazo o lactancia natural de un hijo menor de nueve meses], ha de concretarse a partir de la aplicación del art. 14 de la Ley andaluza 3/2012, antes citada, norma prevista con carácter general para el personal funcionario de la Administración General de la Junta de Andalucía.

VI

CONCLUSIONES

Primera.- Las previsiones contenidas en los arts. 1 y 2 del Proyecto, dedicadas, respectivamente, a la determinación del ámbito de aplicación de la norma reglamentaria que se informa, y a los conceptos retributivos utilizados para el cálculo del complemento de la prestación económica en la situación de incapacidad temporal y en la situaciones de riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, maternidad, paternidad, adopción y acogimiento, se ajustan a lo previsto



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

en la LOPJ al respecto, y en la legislación estatal aplicable en la materia, así como respetan lo sostenido por la jurisdicción constitucional y la jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de retribuciones de estos Cuerpos funcionariales al servicio de la Administración de Justicia. Por lo que no plantean objeciones, ni desde la perspectiva de su regulación material, ni desde la dimensión de la competencia autonómica para regular la materia.

Segunda.- El Proyecto de Decreto, en su Preámbulo, se define como desarrollo de lo previsto en el párrafo séptimo del art. 504.5 LOPJ vigente, y de la Disposición transitoria sexta de la Ley Orgánica 8/2012, que establece un plazo de seis meses para dar cumplimiento al mandato de desarrollo normativo que contiene el párrafo séptimo del art. 504.5 LOPJ, para establecer los supuestos excepcionales y debidamente justificados, que permiten la aplicación del complemento retributivo a que se refiere tal precepto.

Tercera.- El desarrollo que se realiza en el Proyecto sometido a informe, concretamente en su art. 3, por parte del Ejecutivo autonómico, adopta, como premisa previa, la igualdad del personal funcionario perteneciente a los Cuerpos al servicio de la Administración de Justicia, competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el derecho a la percepción de los complementos de la prestación económica en la situación de incapacidad temporal, y en las situaciones de riesgo durante el embarazo, y la lactancia natural, paternidad, maternidad, adopción y acogimiento, que los que se establezcan en la normativa aplicable al personal funcionario de la Administración General de la Junta de Andalucía. Sin embargo, el Proyecto de Decreto no contiene una especificación de cuáles sean los supuestos excepcionales



debidamente justificados a los que se refiere el art. 504.5, párrafo séptimo, de la LOPJ, sino una remisión a la normativa autonómica aplicable al personal funcionario andaluz, esto es, la Ley 3/2012, debiendo valorarse positivamente la finalidad pretendida por el Proyecto de evitar situaciones discriminatorias entre grupos de funcionarios,

Cuarta.- En el ámbito de las competencias autonómicas, y en cuanto a los supuestos considerados como excepcionales a efectos del complemento de la incapacidad temporal, la Ley 3/2012, añade, a los legalmente establecidos procesos que requieran hospitalización o intervención quirúrgica, los derivados de la aplicación del Real Decreto 1148/2011, así como las situaciones de riesgo durante el embarazo, la lactancia natural, maternidad, paternidad, adopción y acogimiento; decisión que forma parte de su ámbito competencial, y que sigue el modelo establecido por algunas Comunidades Autónomas en la materia. El Proyecto tampoco concreta en su articulado el alcance del complemento; elemento que [salvo en las situaciones descritas en las remisiones a los arts. 20.1.B) del Decreto Legislativo 3/2000, y 93.3 del Real Decreto 1026/2011], que ha de concretarse a partir de la normativa, la Ley andaluza 3/2012, que regule esta materia aplicable al personal funcionario de la Administración General de la Junta de Andalucía.

Quinta.- Sin perjuicio de reconocer la competencia de la Comunidad Autónoma andaluza para determinar estas situaciones como supuestos que justifican la aplicación del complemento a que se refiere el art. 504.5, párrafo séptimo de la LOPJ, desde una perspectiva sistemática y de técnica normativa hubiera resultado más adecuado su regulación separada, en preceptos diferenciados, respecto de los



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

supuestos excepcionales vinculados de forma directa y derivados necesariamente de una situación de incapacidad temporal, como han establecido otras Comunidades Autónomas que, además de reconocer el complemento a las situaciones mencionadas en el Proyecto, indican de forma diferenciada las que se derivan de la situación de incapacidad temporal, de las relativas a cuestiones vinculadas con la paternidad, el acogimiento, o la adopción.

Es todo cuanto tiene que informar el Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

Y para que conste y surta efectos, extiendo y firmo la presente en Madrid, a doce de junio de dos mil trece.