

En Logroño, a 20 de diciembre de 2012, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana y D. José María Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana., emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

65/12

Correspondiente a la consulta formulada por la Excma. Sra. Consejera de Administración Pública y Hacienda sobre el Proyecto de Decreto por el que se regulan, con carácter general para todos los empleados del Sector Público de la CAR, los complementos retributivos que implementan las prestaciones económicas de la Seguridad Social en las situaciones de incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

La Excma. Sra. Consejera de Administración Pública y Hacienda del Gobierno de La Rioja nos remite para dictamen el citado Proyecto de Decreto, cuyo objetivo consiste en desarrollar las disposiciones de la Ley 5/2012, de 28 de septiembre, de medidas urgentes para garantizar la estabilidad presupuestaria en el ámbito del sector público de la Comunidad Autónoma de la Rioja, en lo relativo a la regulación de los complementos retributivos que implementan las prestaciones económicas de Seguridad Social en las situaciones que arriba se detallan.

Segundo

Acompaña a la consulta el expediente instruido por la Consejería de Administración Pública y Hacienda para la elaboración de dicho Anteproyecto, que nos ha sido remitido ordenado, indexado y numerado. De dicho expediente, en relación con el objeto de este Dictamen, destacan los siguientes documentos:

1.-Resolución de la Dirección General de la Función Pública de la Consejería de Administración Pública y Hacienda, de 9 de octubre de 2012, de inicio de procedimiento de elaboración de disposición general. Su contenido explicita el objeto y finalidad de la norma dictaminada, las normas legales que ésta debe desarrollar, la competencia ejercida y la Unidad responsable de la tramitación del procedimiento, que no es otra que el Área de Planificación y ordenación jurídica.

2.- Memoria justificativa, de la Dirección General de la Función Pública, de 8 de octubre de 2012, exponiendo los criterios de legalidad y oportunidad que fundan la necesidad de aprobación de la nueva norma y proponiendo la inclusión de contenido material para la misma.

3.-Texto inicial del Proyecto de Decreto

4.-Diligencia de formación del expediente, de la Secretaría general Técnica de Administración Pública y Hacienda, de 7 de noviembre de 2012.

5.-Informe inicial de la Secretaría General Técnica de Administración Pública y Hacienda, de 7 de noviembre de 2012. En él, se hace referencia expresa a los “antecedentes” y marco jurídico de la norma, su justificación y objetivos, el “contenido del Decreto”, la “tabla de derogaciones y vigencias”, su “contenido económico”, el “procedimiento” seguido para la elaboración de la norma y la “documentación” que se incorpora al expediente.

6.-Informe de la Dirección General de Servicios Jurídicos, de 7 de noviembre de 2012, favorable, tanto en lo relativo a la tramitación del proyecto, como sobre su contenido.

7.-Informe de la Dirección General de la Función Pública, de 21 de noviembre de 2012.

8.- Memoria final de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Administración Pública y Hacienda, de 4 de diciembre de 2012. Su contenido se estructura en los mismos apartados que el emitido por la misma Secretaría el 7 de noviembre de 2012, si bien cada uno de ellos amplía y precisa su contenido a la vista de los informes anteriormente emitidos y, atendiendo a todo ello, “se informa favorablemente el texto del Anteproyecto”.

9.- Segunda versión del proyecto de Decreto, de 4 de diciembre de 2012..

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 4 de diciembre de 2012, registrado de entrada en este Consejo el siguiente día 11 del mismo mes y año, la Excmo. Sra. Consejera de Administración Pública y Hacienda del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 12 de diciembre de 2012, registrado de salida el mismo día, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia a la Consejera arriba indicada, la misma ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Competencia del Consejo Consultivo para la emisión del presente Dictamen.

El artículo 11.c) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, determina que el Consejo deberá ser consultado en relación con *“los proyectos de reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en desarrollo o ejecución de leyes estatales o autonómicas”*, precepto cuyo contenido reitera el artículo 12.2.c) del Reglamento Orgánico y Funcional del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero.

En el presente caso, la preceptividad del dictamen del Consejo Consultivo no plantea ningún género de dudas, dado que el Proyecto de reglamento sometido a nuestra consideración se dicta en desarrollo y aplicación de la Ley 5/2012, de 28 de septiembre, de medidas urgentes para garantizar la estabilidad presupuestaria en el ámbito del Sector Público de la Comunidad Autónoma de La Rioja, y, en particular, de su artículo 4, sobre la *“prestación económica en la situación de incapacidad temporal del personal al servicio del sector público de la Comunidad Autónoma de La Rioja”*.

En cuanto al ámbito de este dictamen, según hemos manifestado en reiteradas ocasiones y teniendo en cuenta lo dispuesto en nuestra Ley reguladora, procede un *juicio de estatutoriedad*, examinando la adecuación del texto al Estatuto de Autonomía y, por extensión, al bloque de constitucionalidad definido en el artículo 28.1º de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, en el que se inserta, así como un *juicio de legalidad*, esto es, sobre la adecuación de la norma reglamentaria proyectada a la Ley que le sirve de cobertura y del consiguiente respeto del *principio de jerarquía*

normativa, para, de este modo, evitar, mediante este control previo de legalidad, que la norma proyectada pueda quedar incurso en alguno de los vicios de nulidad de pleno Derecho expresados en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, (LPAC).

Segundo

Cumplimiento de los trámites del procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general.

Este Consejo Consultivo viene insistiendo con reiteración sobre la importancia de observar las prescripciones establecidas en la ley en lo que se refiere al procedimiento para la elaboración de las disposiciones generales, no sólo como garantía de acierto en su elaboración, sino, además, por cuanto su incumplimiento es susceptible de ser apreciado, por los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa y en caso de recurso, como generador de la ineficacia misma de las normas reglamentarias aprobadas.

Es, por ello, necesario examinar si se han cumplido los trámites establecidos en los artículos 33 a 41 de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, que son los siguientes:

A) Resolución de inicio del expediente.

En el expediente remitido a este Consejo, consta la Resolución de la Directora General de la Función Pública de la Consejería de Hacienda de fecha 9 de octubre de 2012, por la que resuelve iniciar la tramitación del Proyecto de Decreto referido. La Resolución de inicio del procedimiento debe atenerse, en cuanto a competencia para dictarla, contenido y estructura formal, a lo dispuesto en el art. 33 de la Ley 4/2005, de 1 de junio. El procedimiento se iniciará mediante Resolución del “*organo administrativo competente por razón de la materia*” (apartado 1) y “*expresará sucintamente el objeto y finalidad de la norma, las normas legales que en su caso deba desarrollar, así como el fundamento jurídico relativo a la competencia ejercida*” (apartado 2).

En el presente caso, hemos de señalar que el expediente de elaboración de la norma se ha iniciado mediante Resolución del Director General de Función Pública, con competencias suficientes para ello de conformidad con la atribución de funciones que contienen la Ley 4/2005, de 1 de junio, de funcionamiento y régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, y el Decreto 46/2011, de 6 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Administración Pública y Hacienda y sus funciones, dictado en desarrollo de la Ley 3/2003, de 3 de marzo de Organización del Sector Público de la Comunidad Autónoma de La Rioja, que,

en el artículo 10.1.4.g), atribuye a las Direcciones Generales, bajo la dirección del titular de la Consejería, en las materias propias de su ámbito de actuación *"la resolución de inicio de la tramitación de disposiciones de carácter general"*.

Por razón de la materia, tanto los artículos 62.2.k), 63.1 y 63.2 de la Ley 3/1990, de 29 de junio, de Función Pública de la Comunidad Autónoma de La Rioja, como los 10.2.5, letras "f" y "g", del citado Decreto 46/2011, atribuyen a la mencionada Dirección, las competencias de *"desarrollo general, la coordinación y el control de la ejecución de la política del Gobierno de La Rioja en materia de función pública", "la elaboración de los proyectos de normas de general aplicación en materia de función pública, proponiendo al Gobierno su aprobación", "la gestión de la nómina del personal" y "la gestión de las retribuciones y de los regímenes de previsión social"*, respectivamente.

En cuanto a su contenido, la citada Resolución cumple las prescripciones legales, al indicar el objeto y finalidad de la norma cuyo procedimiento de elaboración se inicia, las normas legales que desarrolla y el fundamento jurídico de la competencia ejercida.

B) Elaboración del borrador inicial, Memoria justificativa y, en su caso, Memoria económica.

De conformidad con el art. 34 de la Ley 4/2006, consta en el expediente un *borrador inicial del Decreto*. Consta asimismo, una *Memoria justificativa*, que hace referencia a los criterios de legalidad y oportunidad que fundan la necesidad de aprobación de la nueva norma, en clara referencia a la base legal (*"antecedentes y marco normativo"*) de la propuesta de Decreto, y propone la inclusión de contenido material para la misma.

La Memoria inicial de la Secretaría General Técnica, en el epígrafe *"contenido económico"*, expresamente indica que *"la norma carece de contenido, puesto que al tratarse más bien de un ahorro económico, es innecesario el estudio del coste de la misma, de acuerdo con el artículo 34.3 de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la administración de la Comunidad Autónoma de la Rioja"*. Y, efectivamente, la norma proyectada contempla una reducción en las cuantías de los complementos retributivos que regula

En definitiva, tales requisitos deben entenderse cumplidos.

C) Anteproyecto del reglamento.

En el expediente que nos ha sido remitido, consta una Diligencia de la Secretaría General Técnica, de 7 de noviembre de 2012, que -a la vista del Informe-memoria de la Dirección General de la Función Pública, la propuesta de Decreto, la Resolución de inicio del procedimiento de elaboración de la norma proyectada y la Memoria inicial de

tramitación de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Administración Pública y Hacienda- resuelve declarar *“formado el expediente de tramitación del anteproyecto de Decreto...”*; documento que cabe entender cumplimentado en el plano formal, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 4/2005.

D) Trámite de audiencia.

La Ley 4/2005 regula expresamente este trámite (diferenciándolo del de información pública, del que se ocupa su artículo 37), que no era contemplado en la Ley 3/1995, de 8 de marzo, a la que aquélla viene a sustituir, pero en cuya obligatoriedad –fundada en la Constitución y en la legislación estatal de carácter tanto básico como supletorio, para los casos previstos en ella- había insistido este Consejo en numerosos dictámenes. A este respecto, el artículo 36 de la Ley autonómica vigente dispone lo siguiente:

“1. El anteproyecto deberá someterse a la audiencia de los interesados, directamente o por medio de las entidades reconocidas por la Ley que los agrupen o los representen, en los siguientes casos: a) Cuando lo exija una norma con rango de Ley; b) Cuando la disposición afecte a derechos e intereses legítimos de los ciudadanos.

2. No será exigible el trámite previsto en el punto anterior respecto de las entidades citadas si han sido consultadas en el procedimiento de elaboración o si han intervenido en él mediante la emisión de informes o participación en órganos colegiados.

3. La audiencia no será exigible en relación con los proyectos de disposiciones que regulen la organización del Gobierno, de la Administración General de la Comunidad Autónoma o de los entes integrantes de su Sector Público, salvo que en alguno de estos casos se regule la participación de los ciudadanos o de sus organizaciones y asociaciones representativas en el ejercicio de sus funciones u órganos. Tampoco será exigible el trámite de audiencia en relación a aquellas disposiciones que tengan por objeto exclusivo la regulación de los tributos o ingresos de derecho público.

4. El plazo de la audiencia debe ser adecuado a la naturaleza de la disposición, y no inferior a quince días. Por razones justificadas, y mediante acuerdo o resolución debidamente motivado, este plazo podrá reducirse a siete días”.

En el presente caso, no se ha considerado preceptivo el correspondiente trámite de audiencia, de conformidad con lo preceptuado en el citado artículo 36.3, puesto que el Proyecto se circunscribe al ámbito de la organización de la Administración General de la Comunidad Autónoma de La Rioja y de los entes integrantes de su sector público.

E) Informes y dictámenes preceptivos.

De acuerdo con lo establecido en el art 39 de la Ley 4/2005, de 1 de junio, deben incorporarse al expediente los informes y dictámenes de los órganos consultivos, previstos en las normas reguladoras aplicables.

Así, consta el preceptivo informe de la Dirección General de Servicios Jurídicos, que debe solicitarse -dispone el art. 39.3 Ley 4/2005-, *“una vez cumplimentados todos los trámites y previamente a la emisión de los dictámenes que, en su caso, resulten procedentes”*, como así se ha hecho al ser éste de fecha 7 de noviembre de 2012.

El dictamen del Consejo Consultivo es preceptivo, conforme al artículo 11.c) de nuestra Ley reguladora, al tratarse de un reglamento ejecutivo que se dicta en desarrollo y aplicación de la Ley 5/1999.

F) Integración del expediente y Memoria final del Anteproyecto.

Este trámite, viene regulado en el artículo 40 de la Ley 4/2005, y se ha cumplido. La Memoria final de la Secretaría General Técnica, que se incluye en el expediente administrativo, con fecha 4 de diciembre de 2012 da cuenta de los antecedentes, del contenido del Decreto, la tabla de derogaciones y vigencias, el contenido económico, el procedimiento, los trámites practicados y su resultado, al tiempo que se hace mención expresa de las modificaciones propuestas, las modificaciones introducidas como consecuencia de las observaciones, alegaciones e informes incorporados, con exposición motivada de las que han sido rechazadas, que expresamente exige el citado precepto.

Tercero

Competencia de la Comunidad Autónoma para dictar los preceptos consultados y cobertura legal de los mismos.

La competencia de la Comunidad Autónoma constituye el primer y esencial presupuesto para la validez de cualquier clase de disposición, tanto legal como reglamentaria, que pretendan dictar sus órganos.

La norma proyectada pretende desarrollar el art. 4 de la Ley 5/2012, de 28 de septiembre de 2012, de medidas urgentes para garantizar la estabilidad presupuestaria en el ámbito de la Comunidad Autónoma de La Rioja. A los títulos competenciales que asistieron a la Comunidad Autónoma para el dictado de esta última nos referimos en nuestro Dictamen 39/12.

El título competencial que habilita a esta Comunidad Autónoma para acometer ahora esta tarea normativa de desarrollo se encuentra en el art. 31.5 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de La Rioja (EAR'99) que atribuye a la Comunidad Autónoma, de acuerdo con la legislación del Estado, el establecimiento del *régimen estatutario de sus funcionarios*.

En cuanto a su cobertura legal, además de la citada Ley 5/2012, ha de citarse la Ley 8/2003, de 28 de octubre, del Gobierno e incompatibilidades de sus miembros, que, en su artículo 23.i), atribuye al Consejo de Gobierno *"aprobar, mediante Decreto, los reglamentos para el desarrollo y ejecución de las leyes emanadas del Parlamento de La Rioja, así como el desarrollo con rango reglamentario de la legislación básica del Estado cuando así proceda, y ejercer en general, la potestad reglamentaria, sin perjuicio de la que corresponda a otros órganos"*.

Por último, la Ley 3/1990, de 29 de junio, de Función Pública de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de La Rioja, en sus artículos 62.2.k), 63.1 y 63.2, establece que corresponde al Consejo de Gobierno: i) establecer anualmente las normas y criterios para la aplicación del régimen retributivo de los funcionarios y restante personal al servicio de la Administración Pública de La Rioja; ii) la gestión de la nómina del personal; y iii) la gestión de las retribuciones y de los regímenes de previsión social.

En consecuencia, es evidente la competencia de la Comunidad Autónoma para dictar el Decreto proyectado y la cobertura legal del mismo.

Cuarto

Descripción y observaciones al texto del Anteproyecto.

La norma proyectada pretende desarrollar el art. 4 de la Ley 5/2012, de 28 de septiembre de 2012, de medidas urgentes para garantizar la estabilidad presupuestaria en el ámbito de la Comunidad Autónoma de La Rioja y éste, relativo a la *"prestación económica en la situación de incapacidad temporal del personal al servicio del Sector público de la Comunidad Autónoma de La Rioja"*, en su apartado 1, declara de aplicación en el ámbito del sector público de esta Comunidad *"lo dispuesto por la Disposición Adicional Decimoctava del Real Decreto- Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, al ámbito de del sector público de la Comunidad Autónoma de La Rioja"*, a la que remite.

En primer lugar, hemos de advertir que el Real Decreto-Ley 20/2012, del que trae causa la Ley 5/2012 ahora desarrollada por el texto que nos ocupa, presenta serias dudas en cuanto a su constitucionalidad, tal y como ya expusimos detalladamente en nuestro Dictamen 62/2010 y repetimos en el 39/2012; relativo: el primero, a la posible inconstitucionalidad del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptaron similares medidas extraordinarias para la reducción del déficit público; y, a propósito de la Ley 5/2012, el segundo. A ambos dictámenes nos remitimos ahora para evitar inútiles repeticiones, especialmente en lo relativo a la reserva de Ley de Presupuestos y a la irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos (cfr. D.62/10, Conclusión 1ª, d).

Ahora bien, como también señalábamos en el expresado D.62/10 y hemos repetido en varias ocasiones, la posible inconstitucionalidad de una norma con rango de Ley no impide su aplicación mientras la misma no sea impugnada y expulsada del ordenamiento jurídico por el Tribunal Constitucional. Por lo que, al tratarse el Real Decreto-Ley 20/2012 de una norma estatal básica sobre la que no se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, es posible su aplicación por la normativa autonómica de desarrollo, a la que pertenece el Proyecto que nos ocupa.

Dicho esto, el objeto del Anteproyecto sometido al dictamen de este Consejo consiste, según indica su propia Exposición de Motivos, en la regulación con carácter general y uniforme, en el ámbito del Sector Público de la Comunidad Autónoma de La Rioja, de todos aquellos complementos retributivos establecidos en las normas convencionales (acuerdos de condiciones de trabajo y convenios colectivos) aplicables en el ámbito de la Administración General de la Comunidad Autónoma de La Rioja y los entes instrumentales que de ella dependen, que complementan las prestaciones de la Seguridad Social en determinadas situaciones protegidas, fundamentalmente la incapacidad temporal, pero también la maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural; o, en su caso, en hacer extensible el régimen de protección, que se pretende general y uniforme, a aquellos ámbitos del sector público autonómico en que las normas convencionales aplicables no lo contemplan.

Con esta regulación, como se ha dicho, se desarrolla el artículo 4 de la citada Ley 5/2012, que declara de aplicación, en el ámbito autonómico, la Disposición Adicional Decimoctava del también citado Real Decreto-ley 20/2012. En este último, y en particular en su artículo 9, concordante con la mencionada Disposición Adicional, se regula, con carácter de legislación básica (vid. la Disposición Final Cuarta), la *“prestación económica en la situación de incapacidad temporal para el personal al servicio de las Administraciones Públicas, organismos y entidades dependientes de las mismas y órganos constitucionales, incluido en el Régimen General de la Seguridad Social”*.

En relación con el desarrollo normativo pretendido, resulta necesario precisar, en primer lugar, que el apartado 2 del artículo 9 establece los *límites* a las cuantías de las prestaciones económicas correspondientes, en los supuestos que se relacionan, al personal funcionario y laboral de Administración Pública incluido en el Régimen General de la Seguridad social, en correlación con lo establecido en la Disposición Adicional Decimoctava del mismo texto legal.

En segundo lugar, debe resaltarse que el apartado 7 del citado artículo 9 prevé, con carácter de legislación básica, la suspensión de los Acuerdos, Pactos y Convenios vigentes que contradigan lo dispuesto en el propio artículo; y, de forma equivalente, se pronuncian

el artículo 16, también del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, y el artículo 7 de la Ley 5/2012, de 28 de septiembre.

En tercer lugar, es necesario tener en cuenta que el régimen establecido en el tan repetido artículo 9 se hace extensible al personal funcionario adscrito a los Regímenes especiales de Seguridad Social integrados por los mecanismos de cobertura del Régimen del Mutualismo Administrativo y del Mutualismo Judicial (artículo 9, apartados 3 y 4), con estricta observancia del principio de no discriminación de estos funcionarios que, *“en ningún caso...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”*, (artículo 9, apartado 5).

Hechas estas consideraciones preliminares, desde la perspectiva estrictamente jurídica, prescindiendo de razonamientos de oportunidad, que le están vedados a este Consejo en su función consultiva y entrando ya en el contenido del Proyecto de Decreto sometido a nuestra consideración, éste consta de dos artículos: el primero de ellos fija el ámbito subjetivo sobre el que se proyectará la norma; y el segundo se dedica a establecer el contenido material de la regulación, con tres apartados. Un primer apartado, dedicado al personal perteneciente al Régimen General de la Seguridad Social; el segundo, al personal adscrito a Regímenes Especiales de Seguridad Social del Mutualismo administrativo; y, el tercero, a las referencias a “días”, efectuadas en el texto, que se entenderán referidas a días naturales.

El articulado se completa con una Disposición Derogatoria y una Disposición Final, dedicada a la entrada en vigor de la norma, en la que se establece que comience a surtir efectos en todas las situaciones de incapacidad temporal y demás situaciones contempladas que tengan inicio a partir del día 15 de octubre, en congruencia con lo determinado por la Disposición Transitoria Decimoquinta del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, y por la Disposición Final Única de la Ley 5/2012, de 28 de septiembre.

En lo que al *ámbito subjetivo de aplicación* de la norma proyectada se refiere, el contenido de su artículo uno se circunscribe al encabezamiento de la Disposición Adicional Decimoctava del RDL 20/2012, a la que remite, adaptándolo a las necesidades y disposiciones autonómicas vigentes. Esta última, hace referencia *“al personal funcionario y laboral de la Administración General y organismos y entidades de ella acogidos al Régimen General de la Seguridad Social...”*; y el Decreto dictaminado, en justa correspondencia, *“se aplica a todo el personal al servicio del sector público de la Comunidad Autónoma de La Rioja descrito en el artículo 2 de la Ley 3/2003, de 3 de marzo, de organización del Sector Público de la Comunidad Autónoma de La Rioja, incluyendo por tanto: la Administración General; los organismos autónomos y las entidades públicas empresariales vinculados o dependientes de la misma; y las sociedades públicas, fundaciones públicas y consorcios de la Comunidad Autónoma de La Rioja”*.

En lo que hace referencia al *contenido material* del Proyecto de Decreto, al igual que sucede en los apartados 1º y 2º de la tan citada Disposición Adicional Decimoctava, se parte de la distinción entre *contingencias comunes y profesionales*, graduando, en el caso de las primeras, los complementos retributivos en una escala que discurre entre el 50%, correspondiente a los tres primeros días de baja; el 75%, desde el cuarto día hasta el vigésimo; y el 100%, a partir del día vigésimo primero. Para las segundas, contingencias profesionales, establece un único porcentaje del 100%.

Tales porcentajes se establecen como límites máximos y así se desprende de la expresión “hasta alcanzar”, utilizada con acierto por la norma proyectada. Si bien la citada Disposición Adicional Decimoctava parece referirse a ellos en términos absolutos, es lo cierto que el citado artículo 9 de la norma remitida se refiere a los mismos como “*complementos retributivos hasta alcanzar como máximo...*”; y, en el apartado 2, expresa que “cada Administración pública, en el ámbito de sus respectivas competencias, podrá complementar las prestaciones que reciba el personal...en las situaciones de incapacidad temporal *hasta el límite de...*”.

En el marco general de los complementos retributivos diseñado por la norma remitida, el texto proyectado inserta los complementos correspondientes a las situaciones de *incapacidad temporal, maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural*, que el legislador estatal y autonómico, en sendos textos legales (RDL 20/2012 y Ley 5/2012), no menciona expresamente, pero cuya regulación se permite a las Administraciones públicas en ejercicio de su facultad de desarrollo reglamentario de las normas básicas y disposiciones legales, en los ya citados Disposición Decimoctava, apartado 1º, párrafo segundo, y artículo 9, apartado 5 de la norma remitida. En ambos preceptos, queda a merced de la regulación por la “Administración del Estado” y por “cada Administración Pública” la determinación de “*los supuestos en que, con carácter excepcional y debidamente justificado, el complemento pueda alcanzar durante todo el periodo el cien por cien*”; teniendo en cuenta que, “*a estos efectos, se considerarán en todo caso debidamente justificados los supuestos de hospitalización e intervención quirúrgica*”.

En ejercicio de esta facultad, la norma proyectada establece la percepción de un complemento hasta alcanzar el 100% “*durante las situaciones de incapacidad temporal derivadas de contingencias profesionales y de incapacidad temporal derivadas de contingencias comunes motivadas por supuestos de hospitalización, intervención quirúrgica o procesos de embarazo*”, añadiendo aquellos “*que impliquen tratamientos de radioterapia o quimioterapia*” (artículo 2.1 a), así como “*durante las situaciones de maternidad, riesgo por embarazo, riesgos durante la lactancia natural y paternidad*” (artículo 2.1 c); y asevera que “*las situaciones de incapacidad temporal derivada de contingencias comunes motivadas por procesos de embarazo se acreditarán mediante*

informe de los correspondientes Servicios de Prevención de Riesgos Laborales, que deberán ser recabados por los interesados” (artículo 2.1 a, párrafo segundo).

En cuanto al cálculo de la cuantía de los correspondientes complementos retributivos, éste se efectúa, según la Disposición Adicional Decimoctava del RDL 20/2012, aplicando los porcentajes correspondientes a *“las retribuciones que vinieran correspondiendo a dicho personal en el mes anterior causante de la incapacidad”*, o en los supuestos excepcionales a los que se refiere el apartado 1, párrafo segundo, *“a las retribuciones que vinieran disfrutando en cada momento”*; expresiones que, al no estar diferenciadas en función de las contingencias a las que se aplican -por ejemplo, utilizándose unas y otras en relación con las contingencias comunes-, dada la complejidad del sistema retributivo del personal al servicio de las Administraciones públicas, generan cierta confusión. Ante ella, la norma dictaminada opta por el cálculo de los correspondientes complementos retributivos aplicando los correspondientes porcentajes a *“las retribuciones fijas y periódicas que correspondan al empleado como consecuencia de su puesto de trabajo y de la jornada ordinaria que tenga asignada”*; fórmula que es asimismo utilizada por el art. 4.2 de la Ley autonómica 5/2012, y que, al unificarse como base de cálculo de estos complementos retributivos, presta una mayor seguridad jurídica a su regulación.

Por lo demás, la Disposición Derogatoria de la norma proyectada deja sin efecto las disposiciones que expresamente relaciona y *“todas las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo establecido en el presente Decreto”*; y su Disposición Final Única, sobre la entrada en vigor de la norma, prevé que ésta *“comenzará a surtir efectos en todas las situaciones de incapacidad temporal y demás situaciones contempladas que tengan inicio a partir del día 15 de octubre de 2012”*. La fecha fijada es acorde con lo previsto en la Disposición Transitoria Decimoquinta del RDL 20/2012, según la cual *“las previsiones contenidas en el artículo 9 relativas a las prestaciones económicas en la situación de incapacidad temporal del personal al servicio de las Administraciones Públicas....serán desarrolladas por cada Administración Pública en el plazo de tres meses desde la publicación de este Real Decreto-ley, plazo a partir del cual surtirá efectos en todo caso”* y el RDL entró en vigor al día siguiente de su publicación en el BOE (Disposición Final Décimoquinta), que se produjo el 14 de julio de 2012.

En definitiva, sin perjuicio de las observaciones efectuadas en este Fundamento de Derecho, el contenido de la norma proyectada se ajusta al de la norma objeto de desarrollo y es conforme a derecho.

CONCLUSIONES

Primera

La Comunidad Autónoma de La Rioja tiene competencia para dictar la norma proyectada.

Segunda

Se han respetado los trámites procedimentales que, para la elaboración de Proyectos de Decreto, exigen los artículos 33 a 41 de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Tercera

El contenido del Proyecto de Decreto se ajusta al ordenamiento jurídico.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero