



La consulta plantea diversas cuestiones relacionadas con la aplicación de las normas que han venido a modificar el régimen de retribución de los empleados públicos en situación de incapacidad temporal y su aplicación a la luz de lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, y su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre.

En primer lugar, la consulta se refiere al modo en que deberá acreditarse la concurrencia de las circunstancias extraordinarias previstas en el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, teniendo en cuenta el régimen aplicable al personal de la Corporación consultante.

El artículo 9.5 del Real Decreto-ley citado dispone que “Cada Administración Pública podrá determinar, respecto a su personal, los supuestos en 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”. Es decir, no se prevé una cláusula abierta de análisis casuístico de las afecciones concurrentes en un determinado empleado público, sino que será cada Administración Pública la que determine los supuestos específicos en que deba entenderse producidas estas circunstancias excepcionales, con la única limitación de que se entenderán necesariamente tales circunstancias concurrentes en los supuestos de hospitalización e intervención quirúrgica.

Así, por ejemplo, en el ámbito de la Administración General del Estado, la disposición adicional decimoctava del citado Real Decreto-ley establece, de conformidad con lo establecido en la por disposición final 1.2 del Real Decreto-ley 23/2012, de 24 de agosto, que “la Administración del Estado determinará respecto a su personal, los supuestos en que con carácter excepcional y debidamente justificado el complemento pueda alcanzar durante todo el período de duración de la incapacidad 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 este marco, el apartado 7 de la Instrucción conjunta de las Secretarías de Estado de Administraciones Públicas y de Presupuestos y Gastos de 15 de octubre de 2012 han venido a equiparar a los supuestos de hospitalización e intervención quirúrgica “los procesos de incapacidad temporal que implique tratamientos de radioterapia o quimioterapia, así como los que tengan inicio durante el estado de gestación, aun cuando no den lugar a una situación de riesgo durante el embarazo o de riesgo durante la lactancia”.



En al ámbito al que se refiere la consulta, se hace referencia a la Modificación del acuerdo regulador de las condiciones de trabajo económico administrativas de la Función Pública Municipal en el Ayuntamiento de Haro para los años 2004-2005, actualmente prorrogado, acordado por el Pleno del Ayuntamiento en sesión celebrada el día 18 de septiembre de 2012 y publicado en el Boletín Oficial de La Rioja de 8 de octubre de 2012, que prevé que la prestación económica en los supuestos de hospitalización e intervención quirúrgica será del “100% de las retribuciones que venía percibiendo el trabajador en el mes anterior a causarse la I.T”, añadiendo que “para determinar los supuestos en que con carácter excepcional y debidamente justificados se pueda establecer por la Junta de Gobierno Local, un complemento hasta alcanzar, como máximo, el cien por cien de las retribuciones que vinieran disfrutando en cada momento, se seguirá lo marcado por la guía médica de MUFACE, la CIE 9-MC de clasificación internacional de enfermedades”. Asimismo, se prevé que “transcurrido el período de tres meses, se aplicarán las normas que regulen estas situaciones, que sean aplicables a los funcionarios de la Administración Civil del Estado”.

Sentadas estas premisas, la primera cuestión que se plantea es la referente a la acreditación de la concurrencia de las circunstancias que permiten la aplicación del límite del 100 por 100 mencionado, planteándose si debe revelarse al órgano de personal el dato relacionado con la salud del empleado público, partiendo del hecho de que, con carácter general, el parte de baja no incluye esta información y teniendo en consideración que la clasificación mundial de enfermedades a la que se refiere el acuerdo reproducido se encuentra disponible, incluso a través de Internet, al menos en los sitios web del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.

El problema se plantea por el hecho de que en el supuestos aquí planteado la decisión alcanzada por la Administración consultante no ha procedido a establecer y determinar los supuestos concretos en que cabrá entender que concurren las circunstancias extraordinarias que permitirán aplicar una retribución del 100 por 100, en los términos previstos en el artículo 9.5 del Real Decreto-ley 20/2012, siendo así que, a nuestro juicio sólo la mencionada determinación permitirá cohonestar el régimen previsto en dicha norma con el establecido en la normativa reguladora del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal, asegurando, por una parte, la plena legitimación para el tratamiento del dato por parte del órgano de persona y por otra la proporcionalidad en el tratamiento del dato por dicho órgano, teniendo en cuenta que tratándose de información relacionada con la historia clínica de los pacientes que sufrieran la correspondiente dolencia su cesión se encuentra limitada a los supuestos establecidos en el artículo 16 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre.



De este modo, sería necesario que por parte de la consultante se delimitasen, tal y como exige el artículo 9.2 del Real Decreto-ley 20/2012, los supuestos en que cabrá apreciar la concurrencia de circunstancias excepcionales previstos en el mismo, a fin de que resulte posible que la justificación acreditada pueda derivar directamente de la mera declaración del facultativo, sin inclusión expresa del concreto dato de salud referido al empleado público concreto. En similares términos, y para los supuestos expresamente delimitados por dicho artículo 9.5 debería resultar suficiente para considerar acreditada dicha circunstancia, a lo sumo, la referencia al hecho de la hospitalización o intervención, debiendo esa somera información ser considerada como justificación suficiente para que deba entenderse producida la circunstancia que da lugar a la retribución del 100 por 100 legalmente prevista.