



Matèria: Retribucions i indemnitzacions

Data de l'informe: 17 de maig de 2011

Títol: Informe relatiu a la compatibilitat o incompatibilitat en la percepció d'una indemnització o compensació per comissions per raó del servei per part dels funcionaris al servei de l'Administració autonòmica amb la percepció d'una gratificació per la realització de serveis extraordinaris

Qüestió plantejada: determinar la compatibilitat o incompatibilitat en la percepció d'unes retribucions complementaries per hores extraordinàries (gratificacions per serveis extraordinaris realitzats en dissabte i diumenge) amb la percepció de la indemnització per les dietes, despeses de viatge i d'allotjament.

Fonaments jurídics:

1. L'article 121 de la Llei 3/2007, de 27 de març, de la Funció Pública de la comunitat autònoma de les Illes Balears, estableix:

1. *“ Les retribucions del personal funcionari de l'Administració de la comunitat autònoma de les Illes Balears es classifiquen en bàsiques i complementàries.*
2. *Són retribucions bàsiques [...]*
3. *Són retribucions complementàries: [...] d) Les gratificacions, que retribueixen els serveis extraordinaris prestats fora del horari o la jornada habitual de treball.*
- [...]*
5. *El personal funcionari té dret a percebre les indemnitzacions que s'estableixin reglamentàriament, entre les quals hi haurà, en tot cas, la indemnització per residència.”*

2. L'article 2.5 del Decret 85/1990, de 20 de setembre, pel qual es regula el règim retributiu dels funcionaris al servei de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears (BOCAIB núm. 125, de 13 d'octubre de 1990), al regular les gratificacions per serveis extraordinaris, estableix:

- a) Aquestes gratificacions solament es podran reconèixer pels **serveis extraordinaris realitzats fora de la jornada normal de treball** legalment establerta per l'administració Pública **expressament encomanats** per l'autoritat competent i no podran tenir la consideració de fixes en la quantia ni de periòdiques en el venciment.
- b) La meritació del complement de productivitat propi és en tot cas incompatible amb la percepció d'aquestes gratificacions [...].
- c) Per a determinar-ne la quantia [...].
- d) Quant per la fixació de la quantia no resulti adequada l'aplicació de la formula [...].



Per tant no disposa la incompatibilitat amb el rescabament de les despeses que hagi realitzat el personal al servei de l'Administració amb motiu d'exercir els càrrecs i les funcions que tinguin atribuïts.

3. El Decret 54/2002, de 12 d'abril, pel qual es regulen les indemnitzacions per raó del servei del personal al servei de l'Administració autonòmica de les Illes Balears (BOIB núm. 48, de 20 d'abril de 2002), que té per objecte regular les condicions relatives al dret de rescabament de les despeses que hagi realitzat el personal al servei de l'Administració amb motiu d'exercir els càrrecs i les funcions que tinguin atribuïts, estableix:

a) A l'article 3 pel que fa als supòsits d'indemnitzacions per raó del servei en l'àmbit de l'Administració autonòmica de les Illes Balears, disposa:

1. "En les condicions i amb els límits establerts en aquest Decret, donen lloc a indemnitzacions o compensació els supòsits següents: a) La comissió per raó del servei. [...].
2. **No donen lloc a indemnització aquelles comissions, assistències o serveis que estiguin expressament retribuïts per qualsevol altre concepte, les que es realitzin a petició pròpia o amb renúncia expressa a la indemnització corresponent, com també aquelles que constitueixin comeses pròpies del lloc de treball i siguin realitzades durant l'horari habitual de treball, si bé, en aquest darrer supòsit, es poden indemnitzar, si escau, les despeses de viatge, sempre que siguin degudament autoritzades i justificades d'acord amb el que preveu aquest Decret, [...]."**

b) L'article 4, pel que fa a la configuració de les comissions per raó del servei, disposa:

1. Constitueixen comissions per raó del servei amb dret a indemnitzacions les comeses especials que circumstancialment s'ordenin al personal comprès en l'article 2 d'aquest Decret i que s'hagin de realitzar fora del terme municipal de residència del comissionat. [...].
2. Als efectes d'aquest Decret s'entén per terme municipal de residència aquell en que estigui localitzat el lloc de treball del comissionat."

c) L'article 5, pel que fa a l'autorització i justificació de les comissions per raó del servei, disposa:

1. L'autorització de les comissions per raó del servei amb dret a indemnització, com també la verificació de la seva realització, correspon als directors generals i als secretaris generals [...]."

d) L'article 7 del Decret, quant a les classes d'indemnitzacions per comissions per raó del servei, assenyala:



“1. Les indemnitzacions a què poden donar lloc les comissions per raó del servei es classifiquen en dietes, despeses de viatge i despeses d'allotjament. [...]”

- e) El títol III del Decret, regula les indemnitzacions per les “assistències”, senyalant que s'entén per assistències la indemnització reglamentària que pertorqui abonar per la participació en òrgans de selecció i provisió, la col·laboració en activitats de formació o la concurrència a reunions d'òrgans col·legiats de l'Administració.

Consideracions Jurídiques

1. D'acord amb la normativa abans exposada, queda perfectament delimitada la meritació i el reconeixement de les gratificacions que retribueixen els serveis extraordinaris prestats fora de l'horari o la jornada habitual de treball (així, ens referim a serveis extraordinaris realitzats fora de la jornada normal i completa de treball, expressament encomanats per l'autoritat competent, sense periodicitat i incompatible amb la percepció d'una productivitat).
2. Tampoc ofereix cap dubte, l'exercici del dret dels funcionaris al servei de l'Administració al rescabament o indemnització per les despeses que hagin realitzat amb motiu d'exercir els càrrecs i les funcions que tinguin atribuïdes, entre aquestes, aquelles indemnitzacions motivades per les despeses tingudes per raó del servei desenvolupant comeses especials que circumstancialment s'ordenin als funcionaris, que s'hagin de realitzar fora del terme on està localitzat el lloc de treball (dietes, despeses de viatge i d'allotjament).
3. No obstant l'afirmació anterior, d'acord amb el contingut de l'apartat 2 de l'article 3 del Decret 54/2002, que regula les indemnitzacions per raó del servei, aquest dret té unes excepcions, que cal esmentar:
 - a) Aquelles comissions, assistències o serveis que estiguin expressament retribuïts per qualsevol altre concepte.
 - b) Les comissions o serveis que es realitzin a petició pròpia.
 - c) Les realitzades amb renúncia expressa a la indemnització corresponent.
 - d) Aquelles que constitueixin comeses pròpies del lloc de treball i siguin realitzades durant l'horari habitual de treball (si bé, les despeses de viatge autoritzades i justificades es poden indemnitzar).
4. Arribat a aquest punt, cal esbrinar l'abast del contingut de l'apartat 2 de l'article 3 del Decret 54/2002, allà on es fa constar que **“No donen lloc a**



indemnització aquelles comissions, assistències o serveis que estiguin expressament retribuïts per qualsevol altre concepte”, en aquest sentit, cal dir:

- a) En primer lloc, assenyalar que d'acord amb la reiterada jurisprudència del Tribunal Suprem, la interpretació dels preceptes ha de ser obtinguda no sols de la lletra estricta del text legal, sinó tenint en compte el seu sentit lògic que cerca l'esperit i sentit, així com la finalitat de la Llei, amb una ponderació sistemàtica, que obliga a considerar l'ordenament jurídic com un tot orgànic. STS de 15 de març de 1983 (RJ 1983,1476) i de 14 d'octubre de 1965 (RJ 1965,4441), entre d'altres.
- b) En segon lloc, s'ha de considerar la diferent naturalesa de les retribucions i de les indemnitzacions o compensacions esmentades, no és el mateix el règim jurídic de les retribucions i el de les indemnitzacions, que unes i altres es concretin en remuneracions dineràries no significa que tinguin la mateixa naturalesa com ho prova que estén regulats en articles separats en el Decret 85/1990, de 20 de setembre, pel qual es regula el règim retributiu dels funcionaris al servei de la CAIB (articles 2.5 i 3.2). A més, l'origen i la finalitat tampoc és la mateixa, i així les indemnitzacions o compensacions, d'acord amb el preàmbul del Decret 54/2002 que les regula, tenen com a finalitat el rescabament de les despeses que hagi realitzat el funcionari amb motiu d'exercir els càrrecs i les funcions que tinguin atribuïdes.

De la definició de dieta donada pel Decret 54/2002 (*la quantitat que es merita diàriament, en concepte de manutenció, per satisfer les despeses que origina l'estada fora [...]*) no sembla que aquesta retribueixi la realització d'hores extraordinàries, sinó que es tracta únicament d'una quantia pensada amb la finalitat de compensar les despeses que suposa per al comissionat l'estada fora del municipi de residència.

Posats en relació ambdós conceptes (les gratificacions per serveis extraordinaris i les dietes previstes en les comissions per raó del servei) s'observa que són de naturalesa diferent, ja que les gratificacions retribueixen la realització d'hores extraordinàries (retribució de les hores realitzades més enllà de la jornada o l'horari habitual) mentre que les dietes ho són en concepte de manutenció (despeses originades pel manteniment del comissionat durant l'estada fora del municipi de residència). No s'observa tampoc cap precepte que disposi la incompatibilitat d'ambdós conceptes.



- c) En tercer lloc, la finalitat d'aquesta limitació, és evitar retribuir al personal doblement per un mateix concepte, és a dir, si el funcionari ja ha estat **“expressament retribuit”** per la realització d'una o més comeses especials extraordinàries per raó del servei (a més de continuar percebent la seva retribució ordinària de l'Administració), aquest no tindria dret a cap indemnització per les despeses (dietes, despeses de viatge i d'allotjament, si n'és el cas). En aquest mateix sentit, l'article 3.2 del Reial Decret 462/2002, de 24 de maig, d'Indemnitzacions per raó del servei (BOE núm. 129, de 30 de maig), que només seria d'aplicació en defecte de normativa pròpia, senyala:

“En las situaciones administrativas en las que **el personal continúe percibiendo sus retribuciones** de las Administraciones públicas...no se consideraran comisiones de servicio con derecho a indemnización **aqueellos servicios que estén retribuidos o indemnizados por un importe igual o superior a la cuantía de la indemnización que resultaría** por aplicación del presente Real Decreto,...Las comisiones en las que el importe de dicha retribución o indemnización **fuera inferior a la cuantía de la indemnización que por aplicación del presente Real Decreto corresponda serán resarcidas por la diferencia entre dicha indemnización y el importe mencionado.**”

Fent una interpretació hermenèutica, del Reial Decret de l'Estat, queda clar, que la regulació d'incompatibilitat establerta, fa referència a una retribució complementaria o específica, a més de “*sus retribuciones*”.

En aquest sentit, si el funcionari és retribuit amb una de les indemnitzacions amb motiu d'una de les “assistències” regulades en el títol III del Decret 54/2002 (s'entén per assistències la indemnització reglamentària que pertoca abonar per la participació en òrgans de selecció i provisió, la col·laboració en activitats de formació o la concurrència a reunions d'òrgans col·legiats de l'Administració), aquesta indemnització, sí que és incompatible amb el reconeixement d'una gratificació que retribueixi els serveis extraordinaris prestats fora de l'horari o la jornada habitual de treball amb motiu d'aquestes “assistències”. Aquesta incompatibilitat no es declara en el supòsit de la comissió per raó del servei.

- d) D'acord amb l'abans exposat, es pot afirmar que la realització d'hores extraordinàries (realització de treball fora de l'horari de treball o de la jornada laboral -dissabte, diumenge o festiu), quan el funcionari es trobi desenvolupant comeses especials que circumstancialment se li ordenin, que s'hagin de realitzar fora del terme on està localitzat el seu lloc de



treball, i **no percebi expressament cap retribució específica per la realització d'aquestes comeses o treballs**, la meritació i reconeixement d'unes gratificacions, que retribueixin els serveis extraordinaris prestats fora de l'horari o la jornada habitual de treball (hores extraordinàries), és un "tertium genus" que no s'identifica amb la comesa per raó del servei especialment retribuïda, que només pretén el rescabament de les despeses que hagi de realitzar el funcionari, com diu el preàmbul del Decret 54/2002, per la qual cosa tampoc no se li pot aplicar la limitació regulada a l'apartat 2 de l'article 3 del repetit Decret 54/2002.

Una interpretació contrària a l'abans exposada, que doni lloc a una negativa de l'Administració a meritatar i reconèixer unes gratificacions, que retribueixin els serveis extraordinaris prestats fora de l'horari o de la jornada habitual de treball, per presentar incompatibilitat amb reconeixement de determinades indemnitzacions en la comissió per raó del servei fora del terme de lloc de treball, o l'en revés, podria representar una autèntica acció de responsabilitat patrimonial de l'Administració, prevista als articles 139 i següents de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, motivada per la lesió patrimonial que suposaria el no reconeixement del dret a rescabalar les despeses pel desplaçament del lloc de residència.

- e) Finalment, en relació a la meritació i reconeixement d'aquestes gratificacions que retribueixin els serveis extraordinaris prestats fora de l'horari o la jornada habitual de treball (hores extraordinàries), abans d'aquest reconeixement, d'acord amb el contingut de l'article 2.5 del Decret 85/1990, de 20 de setembre, hauran de ésser motivades per serveis extraordinaris realitzats fora de la jornada normal de treball legalment establerta per l'Administració, expressament encomanats per l'autoritat competent, i no podran tenir la consideració de fixes en la quantia ni de periòdiques en el venciment. A més, s'haurà de comprovar que el funcionari no percebi un complement específic pel concepte de "dedicació especial" així com l'abast d'aquesta dedicació.

Pel que fa a l'assistència a cursos de formació i perfeccionament, realitzats fora de l'horari o la jornada habitual de treball, s'haurà de considerar el seu caràcter voluntari abans del reconeixement d'una gratificació com a serveis extraordinaris prestats fora de l'horari o jornada habitual de treball.



Conclusions

Atès el que fins ara s'ha exposat, el tècnic que subscriu, en funció de les atribucions assignades, assenyala que la meritació i el reconeixement d'unes gratificacions, que retribueixin els serveis extraordinaris prestats fora de l'horari o de la jornada habitual de treball, quan no es percebi expressament cap **retribució específica** per la realització d'aquestes comeses o treballs, no presenta cap incompatibilitat amb el reconeixement de determinades indemnitzacions o compensacions (diètes, despeses de viatge i despeses d'allotjament) quan aquestes comeses s'ordenin i s'hagin de realitzar fora del terme municipal on estigui localitzat el lloc de treball del comissionat.