

28 de agosto de 1992

Licenciada
INES DE FERNANDEZ
 Gerente Administrativa
 de los Casinos Nacionales
 E. S. D.

Señora Gerente Administrativa:

Procedo a dar respuesta a su atenta Nota No.E-40-10-131 de 26 de junio, en la cual nos consulta sobre el reclamo de un funcionario de esa entidad, respecto a un Tiempo Compensatorio.

"En el Casino Piramidal (Tragamonedas) de Santiago, todos los viernes se realiza el conteo y recaudación de monedas y el mismo requiere un Auditor Interno que haga esa función. Hasta el momento y porque Contraloría y Hacienda lo hacen, estamos enviando uno. Casi siempre este funcionario labora en el Bacará (Oficina Central) de 8:00a.m. a 4:00p.m., Finalizando este período, una o dos horas después, viaja a Santiago, el día jueves duerme allí para madrugar e iniciar labores desde las 6:00a.m. hasta las 12:00md. Luego regresa a Panamá.

A este Auditor viajero se le paga el viático para el viaje de ida y vuelta, cena del jueves, desayuno y almuerzo del viernes. El conteo se realiza el viernes que es un día laborable para él. Sin embargo, este funcionario alega que tiene derecho a Tiempo Compensatorio correspondiente a las tres (3) o cuatro (4) horas que pierde al ir y volver de ida y vuelta. En total, reclama 8 horas, pues indica que viaja después de que ha laborado su jornada habitual y tiene que desplazarse a un área diferente".

Las interrogantes que se nos plantean, serán abusivas así:

PRIMER INTERROGANTE:

¿Debemos reconocerle el Tiempo de viaje como Tiempo Compensatorio al Auditor Interno que asiste los viernes a Santiago?

RESPUESTA

Considero que no procede al reconocerle el tiempo de viaje como Tiempo Compensatorio al Auditor Interno de los Casinos Nacionales, que labora los viernes en la ciudad de Santiago de Veraguas.

Este criterio lo fundamento en las siguientes razones:

- a) El Auditor Interno, labora en las oficinas centrales de los Casinos Nacionales en un horario de 8:00a.m. a 4:00p.m. de lunes a viernes.
- b) El día jueves, luego de finalizada dicha jornada de trabajo, una(1) o dos(2) horas, después el Auditor procede a trasladarse a la ciudad de Santiago de Veraguas, para realizar la labor de conteo y recaudación de monedas en el Casino Piramidal.
- c) Los Casinos Nacionales, le pagan a dicho Auditor un Viático, para los gastos del viaje de ida y vuelta de Santiago a Panamá, cena del jueves, desayuno y almuerzo del viernes.
- ch) Las labores del Auditor, se realizan el día viernes en un horario de 6:00a.am. hasta las 12:00md., y luego regresa a la ciudad de Panamá.

Aprecio que los Casinos Nacionales, le reconoce al Auditor un viático, para sus gastos de transporte, hospedaje y alimentación por labores que realiza fuera de la institución y que ameritan el trasladarme a un lugar del interior del país, concretamente, la ciudad de Santiago, y dormir fuera del lugar de su residencia. El reconocimiento del viático, por parte de dicho ente estatal es el correcto, y el que se ajusta a lo señalado en las normas legales y reglamentarias. En efecto, en la Ley No.32 de 1991: Por la cual se dicta el Presupuesto General de estado para la vigencia fiscal de 1992, en su artículo 27 al referirse al pago de viático señala:

ARTICULO 127: Cuando se viaje en misión oficial dentro del territorio nacional, se reconocerán viáticos por concepto de

alimentación y hospedaje de acuerdo a la siguiente tabla:

Para Ministros, Miembros de la Asamblea Legislativa, Procurador General de la Nación, Procuraduría de la Administración, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Contralor General, Magistrados del Tribunal Electoral, Directores y Gerentes Generales, y Rectores de las Universidades Oficiales.....E/.55.00 diarias

Para Vice-Ministros, Sub-Contralor General, Sub-Directores y SubGerentes Generales y Vicerrectores de la Universidades Oficiales.....E/.50.00 diarias

Para otros funcionarios públicos, E/.45.00 diarias

Cuando la misión se cumpla en un(1) día, sólo se reconocerán los gastos de transporte y viático correspondientes a la alimentación. En el caso de que deba cumplirse en el lugar habitual de trabajo, podrá reconocerse el viático por concepto de alimentación, dependiendo del horario en que ella deba realizarse.

Sobre el concepto de viático CABANELLAS, Guillermo nos comenta:

"Análisis Doctrinal Distingue Ela Nostrí quez cuatro aspectos o partes en las dietas o viáticos: a) la compuesta por gastos de traslado del trabajador; b) la integrada por aquello que el trabajador gastaría para su sustento y habitación en su domicilio habitual; c) la constituida por el mayor costo de dicho sustento, derivado del hecho de encontrarse el trabajador fuera de su residencia; d) una que sólo se presenta cuando hay obligación de rendir cuentas, y que está formada por la diferencia de los gastos efectivos mencionados en las tres partes anteriores y el importe del viático. Integra el salario percibido por el trabajador en los incisos b y d; y no así la parte que corresponde a gastos efectuados para trasladarse y el mayor costo de la alimentación y habitación, derivado del hecho de su residencia". (CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo, VII, Edt. Malinista, S.R.L., Buenos Aires, 1981, pág.358)

Por su parte, el tratadista de Derecho Administrativo Profesor Rafael Bielsa, nos dice:

DERECHOS PECUNARIOS ACCESORIOS O EVENTUALES. Viáticos.

Sobresueldos. Además del sueldo, existe el derecho a otras prestaciones pecunarias eventuales, a título de indemnización cuando, por ejemplo, se debe desempeñar funciones fuera del lugar donde ordinariamente se ejercen (en cuyo caso la indemnización es para pago de alojamiento, gasto de viaje, etc); generalmente la Administración fija una cantidad determinada, por día, o meses, si la estancia es larga; tales son las remuneraciones llamadas viáticos y los sobresueldos. Sin duda, en ciertos casos especialmente de funciones administrativas de origen electivo popular y que no son continuas, v. gr., los cargos de concejales prácticamente en un sueldo. En nuestro país en razón del principio democrático de gobierno, y mirando a la eficacia de la función (idoneidad) más que al privilegio para que ella pueda ser desempeñada por ciudadanos que careciendo de recursos patrimoniales evidencian su consagración al cargo, predomina el principio del sueldo. Con ello también se quiere evitar la concusión y la llamada "coima". La atribución de sueldo en los cargos legislativos se funda en ese principio, que empieza a aplicarse también no siempre con razón jurídica ni motivos de orden económico financiero en la esfera municipal, donde el sistema de retribución a los concejales comunales ha sido admitido, se ha limitado a la indemnización,

Es distinta de esas prestaciones la suma fija y por períodos, asignada para gastos de representación o etiqueta, que no debe considerársela indemnización ni asimilarla al sueldo. Por eso su inembargabilidad, cuando se admite, no se funda en las consideraciones de carácter alimentario del sueldo, sino en la necesidad de no privar al funcionario del recurso asignado para realizar la función o representación; es decir que mira al atributo oficial y no al patrimonio del funcionario.

.....

 a) Viático. Decimos que así como no puede atribuirse sueldo al que no presta servicio en virtud de nombramiento regular, pues el sueldo sin prestación de servicios no tiene causa jurídica, tampoco puede atribuirse viático al que no desempeña el cargo fuera del lugar en que debe prestarse el servicio por la ley o el nombramiento legal. El servicio o la comisión que no se presta dentro de un radio que se considere lugar de desempeño, puede motivar viático, pero ese radio debe ser determinado con criterio circunstancial, según los medios de comunicación; por eso mismo puede justificarse viático en un radio de 30 kilómetros, y no justificarse dentro de un radio de 50 kilómetros. La palabra viático indica el sentido de su significación (éste viaticum, ciacum, lo que se lleva para el viaje). (BIELSA, Rafael- Derecho Administrativo, VI Edición, Edición La Ley, Buenos Aires, 1980, págs. 183-184)

De las acepciones sobre el término viático se colige, que el mismo se le paga a los servidores públicos, que realizan alguna función oficial fuera de sus oficinas, a fin de cubrir los gastos de viaje, hospedaje y alimentación. Por ello, el viático no puede comprenderse dentro del significado de asignaciones como son los sueldos y gastos de representación, porque éstos afectan directamente el presupuesto respectivo, ya que se trata de una suma fija y determinada que percibe el funcionario mensualmente por sus servicios.

Por otra parte, tenemos que el artículo 83 del Reglamento Interno de los Casinos Nacionales al referirse a los viáticos, dispone los siguiente:

ARTICULO 83: Tendrán derecho a viático y transporte los Servidores Públicos que realicen misiones en las cuales tengan que tomar sus alimentos y dormir fuera del lugar de su residencia. Los mismos se pagarán según la escala que establezca la Institución, sin contravenir las normas presupuestarias vigentes.

La norma reproducida, es clara al señalar como procede el pago de viático al personal de los Casinos Nacionales. No cabe la menor duda, que la Administración de ese ente estatal aplicó en forma correcta dicha disposición, al caso en estudio.

Ahora bien, en cuanto al reclamo del Auditor, en el sentido de que se le reconozca como Tiempo Compensatorio las tres (3) o cuatro (4) horas que permanece viajando de ida y vuelta, cuando se trasladaba de Panamá a Santiago y viceversa, estimo que ello no es posible, por la sencilla razón que el derecho al Tiempo Compensatorio, es muy diferente al viático. En efecto, el artículo 60 del Reglamento Interno de los Casinos Nacionales, alude al Tiempo Compensatorio, en la siguiente forma:

ARTICULO 60: Tiempo Compensatorio: El Servidor Público de Casinos Nacionales tendrá derecho a tiempo compensatorio cuando haya trabajado en exceso de la jornada de trabajo (sobretiempo) sin que medie remuneración. Sólo se autorizará tiempo compensatorio igual a la cantidad de sobretiempo acumulado, debidamente autorizado.

Para efecto a lo anterior se observarán las siguientes reglas:

a- El Servidor Público que trabaje horas extraordinarias sin la autorización del Jefe Inmediato, u otra persona autorizada, perderá el derecho a recibir el tiempo compensatorio correspondiente.

b- Sólo se compensarán las horas extraordinarias sobre las cuales haya control directo mediante el uso de tarjeta, lista o cualquier otro medio que garantice la veracidad de la información, y

c- La utilización del tiempo compensatorio debe ser autorizado por el Jefe Inmediato, quien a su vez notificará a la oficina de administración de personal la cual mantiene un control de las horas extraordinarias y su uso.

ch- Sólo se computará tiempo compensatorio mayor de media hora.

Repárese en el hecho, que los requisitos esenciales para que proceda al Tiempo Compensatorio son a) que el servidor público haya trabajado en exceso de la jornada de trabajo (sobretiempo) sin que medie remuneración, y b) El mismo debe ser au-

torizado por la autoridad respectiva, y deberá ser igual a la cantidad de sobretiempo.

Fácil es apreciar, que entre las figuras jurídicas del Viático y del Tiempo Compensatorio, existen claras diferencias, siendo una de las principales en que el primero conlleva una remuneración y el segundo no.

Debo hacer énfasis, en que en el caso en estudio, el Auditor, no está trabajando en exceso de la jornada de trabajo (sobretiempo) ya que él labora dentro de una jornada de trabajo asignada previamente por los Casinos Nacionales. Es más, por dicha labor recibe una remuneración (viático).

Por lo expuesto, reitero mi criterio que no es viable al que se le reconozca el Tiempo de viaje como Tiempo Compensatorio, ya que este último no se configura en el caso en análisis,

SEGUNDO INTERROGANTE

¿Invalida el cobro del viático, el derecho a ese Tiempo Compensatorio, si se le reconoce?

RESUESTA

Tal como lo manifestó en párrafo precedentes, los derechos de Viático y Tiempo Compensatorio, para los servidores públicos son completamente diferentes. Así, pues, todo servidor público que realice funciones oficiales, fuera de su área común de trabajo, y que amerite el traslado de un lugar a otro, el tomar alimentos y dormir fuera de su residencia, debe tener derecho a sus respectivos viáticos, tal como lo establece el artículo 63 del Reglamento Interno de los Casinos Nacionales.

En el evento en que la Administración de los Casinos Nacionales, decida el reconocerle el tiempo de viaje como Tiempo Compensatorio, al Auditor Interno que asiste los viernes a Santiago, dicho reconocimiento de ningún modo invalida el cobro del viático, ya que debemos tener presente que dicho funcionario ha cumplido con todos los requisitos para tener derecho a dicho viático. En este aparte, me permito reiterarle los conceptos esbozados al contestar su primera interrogante, en el sentido que el reclamo del Auditor no es procedente.

En esperanza de absuelto en debida forma su interesada consulta.

Atentamente,

Licda. Janina Small
Procuradora de la Administración
(suplente)