

Panamá, 24 de noviembre de 2000.

Señor

Renán Henoc Salcedo

Presidente del Consejo Provincial de Panamá,
Panamá, Provincia de Panamá.

E. S. D.

Señor Presidente del Consejo Provincial:

Con nuestro acostumbrado respeto, me permito ofrecer contestación a su Nota 115-00 de 30 de octubre del 2000, en torno de la obligación de descontar la pensión de alimentos a todos los ingresos percibidos por un funcionario, incluyendo los gastos de representación, dietas o viáticos.

Hemos observado que su solicitud de asesoramiento carece de dos requisitos que la Ley 38 del 2000 exige para que esta Superioridad pueda pronunciarse. Estos requerimientos formales son:

1. Que no se refiere a un caso concreto, especificado con la descripción de los hechos o situaciones específicas que provocan la pregunta, y
2. Que no se ha adjuntado el criterio jurídico del abogado o los abogados Asesores de este Cuerpo Deliberante de la Provincia de Panamá.

No obstante lo anterior, por la importancia que reviste la temática haremos una excepción, mas, esperando que en el futuro se tome en consideración las formalidades de ley mencionadas.

Criterio de la Procuraduría de la Administración.

Esta materia ya ha sido objeto de un dictamen previo¹ de esta Procuraduría el cual nos permitimos contextualizar a su consulta específica.

Cuestión terminológica.

Antes de nada pongámonos de acuerdo con los términos “Gasto de Representación” y “Dieta”.

Noción de Gastos de Representación.

Se ha dicho que los Gastos de Representación son sumas complementarias al salario asignadas por ley a ciertos funcionarios por razón del cargo que ocupan. Esta asignación adicional tiene la finalidad de permitir al funcionario hacer frente a las erogaciones necesarias para mantener el decoro y la dignidad de los altos cargos (según el dictamen consultivo de esta casa numerado C-224/87). Por eso se ha afirmado que los mismos se otorgan a los cargos y no a los servidores o dicho de otra forma, son ajenos al ejercicio de la investidura oficial (según los dictámenes consultivos de esta casa numerados C-021/88 y 377/96)

Sobre el particular, el jurista Benjamín Basabilbaso, en su obra, “Derecho Administrativo”, Tomo III, pág. 495, expresa:

“... los gastos de representación y los aguinaldos, no tienen el carácter jurídico de sueldo; no son accesorios del mismo... los gastos de representación se conceden a la investidura del agente, no a la persona para aumentar su estipendio.”

Por otra parte, Guillermo Cabanellas de Torres define esta palabra así:

¹ Nos referimos al dictamen consultivo numero 224 de cuatro de octubre del presenta año (2000).

“Asignación complementaria del sueldo que percibe el jefe del Estado, los ministros, otras altas autoridades nacionales, los diplomáticos y los que desempeñan determinadas comisiones en el país o en el exterior. Tienen por finalidad que los cargos o las funciones se desempeñen con el decoro o solemnidad que a la representación ostentada corresponde en las circunstancias.” (Resaltado nuestro) (Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo IV. Editorial Heliasta S. R. L., Buenos Aires, Argentina, 16ª, Edición, 1981, p.159.)

Asimismo, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en Fallo de 22 de mayo de 1992, sobre el particular señaló que son remuneraciones adicionales al sueldo fijo que perciben determinados funcionarios, por motivos del cargo que desempeñan.

De igual manera, la Ley N°.61 de 31 diciembre de 1999 “por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la Vigencia Fiscal del año 2000” en su artículo 172, sobre Gasto de Representación dispone que se pagarán a los funcionarios mientras ejerzan sus respectivos cargos

Noción de Dietas.

En opinión del precitado maestro argentino CABANELLAS DE TORRES, la palabra dieta designa a la “retribución, y en realidad sueldo temporal, que se fija a los diputados o representantes parlamentarios”². Por su parte, Rafael De Pina determina que dieta es la “cantidad que se asigna a los diputados y senadores, a los vocales de juntas y consejos de Administración, a los sinodales de los tribunales de examen, etc., por el ejercicio de sus funciones”³.

Es decir, que por el término dieta debemos entender como aquel emolumento o retribución adicional al salario que un servidor público

² CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, t. III., Edición. 21º, Editorial Heliasta, R.S.L., Buenos Aires, Argentina: 1989, pág. 249.

³ DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S.A., México: pág. 192.

recibe por el ejercicio efectivo de determinadas funciones o por su asistencia a reuniones específicas.

Según el Manual de Clasificaciones Presupuestarias del Gasto Público, dieta es la retribución clasificándolo de la siguiente forma:
"CODIGO DETALLE 020 HONORARIOS Son los gastos por... 021 Dietas son las retribuciones devengadas por miembros de juntas y comisiones, determinadas en función del número de sesiones⁴.

Con relación a esta materia, la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado, por medio del Fallo de 23 de enero de 1980, de la siguiente forma⁵:

"La nueva Enciclopedia Jurídica nos informa que dieta es 'la indemnización y emolumento que los funcionarios públicos y algunas otras personas devengan diariamente por los servicios y comisiones extraordinarias que prestan fuera de su residencia oficial o por la concurrencia a sesiones de Consejos, Juntas, etc.' (pág. 448, tomo VII, Barcelona, 1955). Ya aquí, como puede verse, se habla de indemnización y emolumento que se percibe diariamente, o que también puede serlo mensualmente, según se convenga, tratándose de este caso específico de 'dieta a directivos' que viene siendo una especie de 'gasto de representación' por su función y en atención al puesto que se desempeña dentro de la sociedad..."

Este Fallo es ilustrativo de la posición de la Corte Suprema de Justicia en esta materia, y resalta aún más cuando en la misma la Resolución Judicial del 23 de enero de 1980 se afirma que:

"En este sentido, las 'dietas a directivos' no pueden, de ninguna manera, tener carácter salarial o de sueldo, como se ha entendido dentro del mecanismo

⁴ Ver Manual de Clasificaciones Presupuestarias del Gasto Público, Dirección de Presupuesto de la Nación del Ministerio de Planificación y Política Económica: 1980, agosto, pág. 27.

⁵ Auto de 23 de enero de 1980. Demanda interpuesta en representación de BARRAZA y Cía. S.A. para que se declaren nulas las Resoluciones dictadas por la Caja de Seguro Social. Autos y Sentencias de enero de 1980.

que han empleado los actos administrativos para evaluar, toda vez que no se entra en el estudio preciso de las modalidades que representan en el presente caso, tratándose de una asignación adicional que le reconoce la empresa a sus directivos de manera continua y fija, para resarcirlos de todos aquellos gastos que representan las diligencias adicionales al desenvolvimiento del trabajo normal, que necesariamente tiene que desempeñar por razón de sus puestos como directivos, no sólo sujeto a reuniones regulares o reglamentarias, sino que comprende la asistencia a muchos otros compromisos inherentes al funcionamiento interno y externo de una empresa mercantil.

El tratadista Mario Le Deveali nos permite partir de un punto de apoyo fijo en el campo doctrinal, para acercarnos a una apreciación cierta, cuando conceptúa e igualmente estamos de acuerdo, que 'el criterio que permite diferenciar la remuneración de las otras prestaciones que puede recibir el trabajador subordinado de su empleador, está dado por las concurrencias de las dos notas del concepto jurídico de salario que fue explicado en el párrafo precedente: si la prestación constituye una ganancia (ventaja patrimonial) para el trabajador y además, retribuye sus servicios (contraprestación) es salario'. (pág. 482. TRATADO DE DERECHO DE TRABAJO, Tomo II)".

En consecuencia, la palabra dieta en este caso nos indica un emolumento adicional o extraordinario distinta del salario que recibe el funcionario público por su asistencia a determinadas reuniones o por el cumplimiento de tareas específicas, muy parecidas a retribuciones adicionales al salario como gasto de representación o viáticos por viaje.

¿La retribución adicional al salario es susceptible de ser embargada o algún tipo de descuento?

Como regla general, estos ingresos no permiten descuento o embargo, ya que son retribuciones adicionales al salario. O sea, que no pueden descontarse o embargarse los gastos de representación, viáticos de viaje, ni las dietas. En otras palabras, la naturaleza de ser, ingresos adicionales destinados específicamente a cubrir el cumplimiento de una función determinada, y por que no son parte del salario.

No obstante, esta regla tiene su excepción en la materia de familia, específicamente con relación a la obligación alimentaria. En otros términos, la pensión de alimentos, es la excepción a la regla general de que no se puede imponer descuento y embargo sobre remuneraciones adicionales al salario.

Ciertamente, la Ley 3 de 17 de mayo de 1994 "Por la cual se aprueba el Código de la Familia", en su artículo 807, en lo que toca del Proceso de Alimentos, expresa con claridad que, "para hacer efectiva la prestación de alimentos, el juzgador ejecutará y ordenará de oficio el descuento directo del salario y remuneraciones del obligado a favor del beneficiario y podrá, a petición del interesado y sin necesidad de caución, ordenar el secuestro de bienes para asegurar su cumplimiento". (Subraya la Procuraduría de la Administración).

Ahora bien, las dietas se refieren, como se ha visto, es una forma de retribución por razón de una obra específica y dirigida al pago de gastos propios al ejercicio del cargo, como pueden ser los alimentos, el gasto de transporte, etc. Por esta razón, es prácticamente imposible hacer algunos descuentos al funcionario que de por sí ha debido gastar previamente las dietas.

Otra cosa distinta opera ante los "Gastos de Representación" pues al ser dirigidos directamente a los funcionarios electos, como los Representantes de Corregimientos, según se traduce de su consulta; hacen perfectamente identificable el ingreso y el sujeto específico que lo recibirá. Ante este hecho, la posibilidad de hacer descuentos sobre el ingreso adicional llamado "Gasto de Representación", es viable y perfectamente asumible por el obligado.

Corroborar nuestro acierto el hecho de que en la Contraloría General de la República se tramitan, a modo de excepción, descuentos sobre este tipo de ingresos: los "Gastos de Representación", siempre que así lo ordene el funcionario respectivo, tratándose de la pensión de alimentos, y se aclare la suma específica objeto de este descuento. En la práctica se pide que el Jefe de Recursos Humanos certifique la cantidad asignada a los Gastos y que el beneficiario (la entidad de crédito) acepte el descuento a su favor.

Y es que, las amplias facultades que se le da al Juez de Familia y a los Corregidores, evidencian el interés que le da la legislación nacional al crédito alimentario. Por ello, se justifica que la pensión de alimentos sea una de las raras excepciones a la inembargabilidad de los gastos de representación y dietas.

En esta misma lógica de pensamiento, en el artículo 805 del mismo Código de la Familia se establece que: el demandante debe suministrar al Juez de Familia los datos concernientes a la situación económica del demandado. En esta línea de pensamiento, en el párrafo segundo del artículo siguiente (el artículo 806) se establece que "si las pruebas de parentesco, de matrimonio o de (sic) situación económica no fuera presentada con la demanda, el juzgador practicará de oficio, inmediatamente, las investigaciones y pruebas pertinentes".

Lo que significa, que la situación económica del obligado a dar la pensión de alimentos es tan determinante que, no interesa si estos ingresos son formales o no, lo realmente significativo, es que se cuente con los medios para satisfacer los requerimientos de alimentos, vivienda, vestuario, educación y salud del niño o niña necesitado de la pensión de alimentos.

Vale acotar, que el Juez de Familia, dentro de estas amplias y enérgicas facultades de averiguar la real situación económica del presunto obligado, puede exigir el ser informado de la real situación económica del obligado. Para ello, podría hacer uso de la medida de arresto al empleador que se niegue a suministrar tal información. Esto según lo establecido en el artículo 812 de la Ley ut supra, que dice:

“Artículo 812. El empleador que, dentro del término señalado por el Juez, no informara sobre el salario devengado por el empleado o suministrase datos falsos, incurrirá en desacato y, en consecuencias, será sancionado hasta con diez (10) días de arresto, mientras dure la renuencia”.

En atención al texto, reproducido podemos extraer con evidencia que el empleador está obligado a rendir toda información al Juez y en caso de no hacerlo o brindar información falsa será sancionado con diez (10) días de arresto, en ese sentido, por ley, el alimentista está obligado a informar de todos sus ingresos, (salario, gasto de representación, dietas, etc.) de manera que el Juez tenga suficientes elementos de juicio, para fijar la pensión alimenticia correspondiente.

A pesar de la posibilidad de que se imponga descuentos directos a otros ingresos (gastos de representación), en apariencia esta facultad es innecesaria, ya que los Corregidores y Jueces de familia, al imponer la pensión de alimentos, deben saber que esa obligación debe ser cobrada de primero, en el caso de que el obligado tenga otras obligaciones anteriores. Es decir, que, si bien se puede imponer pensión a otras remuneraciones, ello redundaría en ocioso ya que, el Corregidor al imponer la pensión de alimento sobre el salario; hace que las demás obligaciones que se hayan impuesto al ingreso del obligado, queden de segundo plano, y cedan el paso a la pensión de alimentos. Así que el salario del obligado siempre debe bastar para que éste cubra con la obligación de pagar alimentos.

Conclusión.

Ya que su interrogante no hace referencia al tipo de obligación que podría justificar el posible embargo o descuento directo al miembro del Consejo Provincial, debo informarle que por regla general, no se pueden hacer descuentos o embargos a los gastos de representación y/o dietas.

Sin embargo, tratándose de la obligación alimentaria o pensión de alimentos, ella sí se puede hacer sobre todo tipo de ingresos o remuneraciones que perciba el Representante de Corregimiento, que

incorporen al salario un ingreso no relacionado con los costos o gastos de transporte y alimentación (viáticos y dietas).

Es decir que, para el caso de los funcionarios electos como los Representantes de Corregimiento, excepcionalmente, se puede imponer descuentos sobre los ingresos regulares como los Gastos de Representación, pues de ellos se tiene la seguridad de sus cobros.

La justificación de que la pensión de alimentos haga que se imponga a otros ingresos, se da, ya que el interés que tiene la legislación nacional en proteger al niño o niña, obligue a darle al Juez y Corregidor, la posibilidad de tomar en cuenta todo ingreso regular del obligado. En esta línea de pensamiento, creo que es realmente innecesario que se imponga la pensión sobre otros ingresos, ya que, es suficiente con imponerlo sobre el salario, pues la pensión hace que los demás créditos se cobren luego de que se cubra con el importe de la pensión.

En estos términos dejo contestada su interesante consulta, atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/15/hf.