

16 de noviembre de 1995.

Ingeniero  
RAMON O. ARCOTE  
Director General  
Instituto de Recursos Hidráulicos  
y Electrificación  
E. S. D.

Señor Director:

A través de la presente procedemos a darle respuesta a la Nota DAL-365-95 de 1 de noviembre de 1995, por medio de la cual consulta a este Despacho los elementos que deben considerarse para determinar si puede asimilarse el "Décimo Tercer Mes" a la "Bonificación Anual" por motivo de las fiestas navideñas, ésta última otorgada por la Ley 8ª de 1975.

Sobre el tema en cuestión es importante indicar que este Despacho ya se pronunció en la Consulta No. 768 de 1992, al absolver consulta de la Jefa de Asesoría Jurídica del INTEL, criterio que compartimos en su totalidad. Veamos lo medular de la consulta en mención:

"El derecho conocido como Décimo Tercer Mes se instituyó en nuestro país, mediante el Decreto de gabinete 221 de 18 de noviembre de 1971, el mismo sólo beneficiaba en un principio a los trabajadores del sector privado y a los de las instituciones públicas que no recibieran subsidios del Estado. Desde aquella época, se dejó sentado que el pago de este derecho debía realizarse en tres partidas durante el año, esto es, la primera el 15 de abril, la segunda el 15 de agosto, y la tercera el 15 de diciembre. Como bien se señala las explicaciones que acompañan la consulta estas sumas no estaban sujetas al pago de cuotas obrero-patronales. Posteriormente, se hizo necesario regular el alcance del Decreto de Gabinete 221, por lo cual el Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, expidió el Decreto Ejecutivo 19

En tanto el décimo mes, según las normas en vigor, en su diferencia. Se señala el Decreto de Gabinete 221 de 18 de noviembre de 1971 como norma de origen del Décimo Tercer Mes, el cual fue modificado posteriormente a través del 7 de septiembre de 1973, en el cual anteriormente se diferenciaba claramente entre el septiembre de 1973.

Se diferencia el derecho al pago de la tercera partida del Décimo Tercer Mes y el derecho al pago de un aguinaldo o bonificación de Navidad; expresándose además que en todo caso, los empleadores debían pagar la suma que resultara más favorable al trabajador, según fuera la Tercera Partida del Décimo Tercer Mes o el Aguinaldo o Bonificación de Navidad.

Se hace notar inmediatamente, que se trata de dos conceptos distintos siendo solo uno de los dos aplicables al trabajador, por ser más beneficioso para él.

Seguimos recorriendo el camino legislativo, tenemos que en el año de 1974 se extendió el Décimo Tercer Mes a los Servidores Públicos a través de la Ley 52 de 16 de mayo de ese año.

Sobre esas sumas del pago de las cuotas obrero patronales, al igual que se había hecho con el sector privado. No obstante, por disposición expresa de esta Ley, la misma no le es aplicable a los trabajadores del I.R.H.E. e I.N.T.E.L.

Es así, como llegamos a la expedición de la Ley 8 de 25 de febrero de 1975 por la cual se regulan las relaciones de trabajo entre el I.R.H.E. e I.N.T.E.L. y las personas que prestan servicios en dichas Instituciones Estatales.

En la continuación, el texto del artículo 153 de la Ley 8, punto medular de la presente consulta, tiende a generalizarse en toda la Administración.

Los trabajadores del I.R.H.E. e I.N.T.E.L. tendrán derecho a obtener, con arreglo a las leyes de empresas, un plan especial de jubilación, un seguro colectivo de vida y una bonificación anual con motivo de las fiestas navideñas, (op. correspondiente a un mes de salario, en sustitución de la Tercera Partida del Décimo Tercer Mes.'

La Consulta citada en líneas precedentes, desarrolla la evolución jurídica de las figuras de décimo tercer mes y bonificación de navidad en nuestro ordenamiento, haciendo

En tanto el décimo tercer mes, según las normas énfasis en sus diferencias. Se señala el Decreto de Gabinete 221 de 18 de noviembre de 1971 como norma de origen del Décimo Tercer Mes, el cual fue regulado posteriormente a través del Decreto Ejecutivo No. 19 de 17 de septiembre de 1973.

Tenemos que la bonificación es un pago especial con motivo de lo citado, que con anterioridad a la promulgación de la Ley 18 de 1975, se hacía la diferencia entre la Tercera Partida del Décimo Tercer Mes y la Bonificación Anual, de es más, indicándose que en caso de confusión por cualquier motivo, debería aplicarse al trabajador, el derecho más beneficioso.

De esta forma, culminamos nuestros comentarios relativos al punto de que este derecho del décimo tercer mes se hace extensivo a los empleados públicos a través de la ley 52 de 1974; no obstante, en la aplicación de dicha ley se excluye expresamente a los trabajadores del IRHE e INTEL. De allí que, el producto de dicha norma, se determina el trato especial a los trabajadores del IRHE e INTEL, a través de la Ley 8 de 1975, la cual ya se ha dicho, conduce la relación obrero-institución, según la naturaleza de las normas del Derecho del Trabajo. (artículo 1, Ley 8 de 1975).

PROCURADORA DE LA ADMINISTRACION

Sobre el concepto de aguinaldo, bonificación o gratificación anual, traemos a colación el concepto que nos brinda Rafael Bielsa, en su obra Derecho Administrativo, cuyo contenido es el siguiente:

RB/AMdeF/su

"...Pero puede el Estado beneficiar al funcionario o empleado, mediante actos de liberalidad, aunque su objeto sea plausible, como premiar la asiduidad y subvenir a las necesidades personales. Así, el pago de doble sueldo a la terminación del año o aguinaldo, que en la práctica tuvo comienzos con carácter excepcional en ciertas entidades públicas financieras (v. gr., el Banco de la Nación), tiende a generalizarse en toda la Administración Pública. Sin cuestionar su fundamento o justificación de esta práctica, es evidente que esas liberalidades deben tener limitaciones de orden diverso. Por de pronto, deben ser proporcionadas al período de trabajo del beneficiario en el año correspondiente; ..."  
 (op. cit. Tomo III, Sexta Edición. Edit. La Ley, 1980, pág. 185).

En tanto el décimo tercer mes, según las normas existentes que lo regulan, señalan que el mismo es "una bonificación especial como un derecho adicional, que consistirá en un día de sueldo por cada doce (12) días o fracción de día de trabajo. 1995

Tenemos que la bonificación es un pago especial con motivo de las fiestas de pascuas y en el caso específico de los trabajadores del I.R.H.E. y del I.N.T.E.L., S.A., sustituye a la tercera partida del décimo tercer mes, por disposición expresa de la Ley 8ª de 1975, que rige para ambas instituciones.

De esta forma, culminamos nuestros comentarios relativos al punto consultado. Esperamos que los mismos sirvan a los propósitos de su consulta.

De usted, atentamente, a fin de que emitamos opinión jurídica referente al nivel jerárquico que poseen las instituciones independientes constituidas a nivel constitucional, en materia de administración (salarios, viáticos).

La aludida Nota de LICDA. ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER PROCURADORA DE LA ADMINISTRACION

Como consecuencia de la realidad jurídica anterior de estos entes públicos independientes, el someter a la aprobación de otros entes públicos centralizados, por ejemplo del Ministerio de la Presidencia, la erogación de fondos públicos en concepto de salarios, viáticos, etc., por parte de las referidas instituciones públicas independientes, desvirtúa la naturaleza jurídica de las mismas, mermando su status y contrayiniendo la independencia funcional de entidades como el Órgano Legislativo, la Administración de Justicia y la Contraloría General. En estos casos, como medida de sana política administrativa, lo más que podría exigirse a los citados entes públicos independientes, desde el punto de vista jurídico, a efecto de no contravenir la propia Constitución Nacional, es que éstos informen del resultado de sus operaciones en materia de salarios y viáticos, etc.

En el párrafo transcrito, se resume la posición de la Contraloría General de la República, en cuanto a la independencia funcional que deben poseer las denominadas instituciones públicas independientes, y sobre todo, esa Institución Fiscalizadora.

RB/AMdeF/au