

11 de enero de 1994

Licenciada
VERONICA DE MENDOZA
Auditora Jefe, Control Fiscal ✓
Hospital del Niño
E. S. D.

Señora Auditora:

A través de la presente damos respuesta a su Nota N°085/C.Fiscal/HdelN con fecha de 16 de diciembre de 1993, en la cual nos consulta sobre el siguiente aspecto:

"...referente al pago de turnos a funcionarios del sector Salud en este caso (Hospital del Niño) los días en que se ordenan el cierre de las oficinas públicas a través de Decreto Ejecutivos los cuales, también señalan o exceptúan las oficinas que por razón del servicio que prestan deben permanecer presentándolo."

Antes de entrar a dilucidar el fondo de la presente consulta consideramos que debemos realizar algunas anotaciones en torno al servicio público y sus características. Así el doctor José Roberto Dromi en su obra "Derecho Administrativo" define a página 5 del Tomo II que "El servicio público es un medio para un fin próximo o para un fin mediato (el bien común), que se traduce en actividades públicas, con forma de obra, función o prestación de interés público y con un régimen jurídico, de derecho administrativo, común a todo el quehacer de la función administrativa". Igualmente Harioru citado por Guillermo Cabanellas en "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual" expresa que el servicio público es el de carácter "técnico prestado al público de manera regular y continúa para satisfacer una necesidad pública y por una organización pública". Por su parte Jorge Olivera Toro en "Manual de Derecho Administrativo", a página 70 expresa: "El servicio público es la actividad de la que es titular el Estado y que en forma directa o indirecta satisface necesidades colectivas, de una manera regular, continua y uniforme".

De manera pues, que el servicio público reúne ciertas características especiales que la diferencian de cualquiera otra actividad, entre las cuales podemos señalar: que es general, uniforme, regular, continua, y se debe adaptar a las nuevas circunstancias para cumplir con sus fines.

De las características anteriormente señaladas nos interesa recalcar aquella que hace alusión a la continuidad del servicio público.

Para tratadistas como Georges Vedel la continuidad del servicio público implica el funcionamiento puntual y regular. Para Marienhoff significa que la prestación no debe ser interrumpida y José Roberto Dromi sostiene que "la continuidad del servicio indica que éste debe prestarse toda vez que la necesidad que cubre se haga presente, es decir que se efectúe oportunamente".

La característica de continuidad puede revestir un carácter relativo o absoluto. Se dice que es relativo, ya que existen ciertos tipos de servicios públicos que admiten interrupción como lo son el servicio de bomberos, el de instrucción secundaria, etc. Hay, por otro lado, servicios públicos que no pueden ser interrumpidos como lo son el suministro de agua potable, energía, el servicio de telecomunicaciones, etc., es decir su continuidad es absoluta.

De lo anteriormente expresado se colige que el servicio público no admite la huelga y no se pueden suspender ciertas actividades, en este sentido nuestra Carta Magna expresa en el artículo 65 que:

"ARTICULO 65: Se reconoce el derecho de huelga. La Ley reglamentará su ejercicio y podrá someterlo a restricciones especiales en los servicios públicos que ella determine."

Ahora bien, con respecto al Decreto Ejecutivo Nº438 de 17 de noviembre de 1993 "Por la cual se declara el 20 de diciembre de 1993, día de reflexión nacional y se ordena el cierre de las oficinas públicas, nacionales y municipales" en su artículo tercero expresa:

"ARTICULO TERCERO: Se exceptúan de lo dispuesto en el Artículo Segundo, las oficinas que, por razón de la naturaleza del servicio que prestan y sus turnos especiales, deben permanecer prestándolo, como son los Puertos de Balboa y Cristóbal, el Ferrocarril de Panamá, el Instituto de Recursos

Hidráulicos y Electrificación (IRHE), el Instituto Nacional de Telecomunicaciones (INTEL), el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN), la Policía Nacional y las instituciones de salud y de servicios postales. Los bancos funcionarán de conformidad con el horario que establezca la Comisión Bancaria Nacional."

De manera que en el caso del Hospital del Niño, aquellos funcionarios que laboren en días en que se encuentre el cierre de las oficinas públicas, deberá computársele aquel día de labor como parte de su jornada ordinaria de trabajo, toda vez que el servicio que presta dicha institución de salud pública está sometida a la característica de continuidad absoluta del servicio público.

Tenemos que comprender que la declaratoria de asueto por la razón que la justifica, es facultad que tiene el Organo Ejecutivo, que además debe velar por la continuidad de los servicios cuya interrupción no es posible. Por ello establece una EXCEPCION, que excluye los despachos y entidades públicas que se indiquen del cierre de operaciones o cese de funciones, por lo que debe estimarse que laboran como un día normal, ordinario o regular de trabajo.

Siendo ello así, no debe surgir conflicto alguno en cuanto al pago, porque la excepción no crea derecho alguno especial a favor de quienes deben permanecer en el servicio, puesto que sin la orden de cierre, igualmente cobrarían su salario habitual.

De usted con todo respeto,

LICDO. DONATILO BALLESTEROS S.
Procurador de la Administración.

8/nder.