

C-No.156

Panamá, 13 de agosto de 2004.

Honorable Representante
GENARO RODRÍGUEZ
Presidente del Consejo Municipal
Distrito de Antón-Provincia de Coclé
E. S. D.

Honorable Señor Presidente:

Con fundamento en nuestras funciones como Asesores de los funcionarios de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a su nota s/n de 27 de julio de 2004, a través del cual tuvo a bien elevar Consulta respecto a las vacaciones del Presidente y Vicepresidente del Consejo Municipal del Distrito.

Específicamente plantea lo siguiente:

“Nos dirigimos a usted, con el fin de solicitar asesoría sobre las vacaciones en que se acoge el Presidente y el Vicepresidente del Concejo Municipal, además la mayoría de los Concejales Titulares de la Provincia de Coclé durante el mes de agosto por instrucciones de Gobiernos Locales, se acogieron a vacaciones, por lo que requieren tener información por escrito sobre los documentos a refrendar por el Presidente del Consejo Municipal.”

Criterio de la Procuraduría

Procedemos a absolver su Consulta, previo las siguientes consideraciones de carácter doctrinal.

Aspectos doctrinales y legales del Derecho a Vacaciones:

MONTENEGRO BACA, considera, que las vacaciones son el “derecho del trabajador a suspender la prestación del servicio en la oportunidad señalada por la Ley, sin pérdida de la remuneración habitual, con el fin de atender a los deberes de restauración orgánica y de vida social, siempre que hubiera cumplido con los requisitos exigidos por las disposiciones

legales". (Citado por CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo VIII. Edit. Heliasta, S.R.L., 21 Edición, Buenos Aires. 1989, Pág. 296.)

CABANELLAS, en la obra que acabamos de citar, manifiesta que las vacaciones pueden definirse como "el derecho al descanso ininterrumpido variable desde unos días hasta más de un mes que el trabajador tiene, con goce de su remuneración, al cumplir determinado lapso de prestación de servicios". (Ibídem. Pág. 296).

Como fundamento del derecho a las vacaciones, se han esgrimido argumentos de diversa índole, pero particularmente se afirma que en el aspecto físico, el descanso responde a un imperativo fisiológico ya que para el ser humano es necesario interrumpir de vez en cuando sus actividades para reponer sus energías consumidas en un trabajo anterior. En el caso específico de los funcionarios públicos, es evidente que "el Estado también tiene interés en el descanso de sus funcionarios para que, restaurando sus energías gastadas puedan dedicarse nuevamente, a pleno, con mayor rendimiento, a las funciones que le están asignadas." (FERNÁNDEZ VÁSQUEZ, Emilio. Diccionario de Derecho Público. Editora Astrea. Buenos Aires. 1981. Pág. 227).

El examen de los aspectos que brevemente hemos mencionado acerca del derecho a las vacaciones particularmente, de las definiciones dadas, nos lleva a destacar o considerar los elementos básicos o integrativos del mismo.

En primer lugar, debemos decir, que las vacaciones implican una suspensión temporal de la prestación del servicio, en otras palabras, durante el período en que se hacen efectivas las vacaciones, el trabajador se desvincula en forma absoluta de las funciones o atribuciones que diariamente su empleo o cargo demanda, de modo que no existe siquiera de parte del trabajador, salvo en casos excepcionales, la obligación de concurrir al sitio de trabajo. Por ello se dice, que las vacaciones constituyen un descanso ininterrumpido.

En segundo lugar, las vacaciones se otorgan por un período de tiempo fijo. Ese período, se encuentra previamente determinado en la Ley y corresponde en nuestro país, y en el caso específico de los funcionarios públicos, a treinta (30) días de descanso remunerado por cada once (11) meses continuos de servicios. En el caso de los trabajadores del sector privado, el período de tiempo vocacional es proporcional a un día de descanso por cada once (11) días de servicios.

El derecho a las vacaciones también contiene el derecho del trabajador de percibir su remuneración ordinaria durante el lapso de descanso. Ello es obvio, pues si lo que se pretende es que el trabajador descanse, se recree, o realice cualquier tipo de actividad solo o con su familia. **Si no existiera tal remuneración, el trabajador se vería obligado a utilizar necesariamente su tiempo de descanso para procurarse un ingreso.**

La característica anterior reafirma a su vez otro elemento; las vacaciones tienen por objeto el permitir al trabajador el tiempo necesario para la restauración orgánica, así como para que éste se ocupe de actividades de su vida propia, y de su familia, etc.

Por último, a las vacaciones se tiene derecho tan solo cuando se han cumplido con los requisitos que la ley señala. Cabe decir, en tal sentido, que si bien en las diferentes legislaciones se encuentra consagrado el derecho a las vacaciones, el mismo se encuentra supeditado al cumplimiento de ciertas condiciones o requisitos que la propia ley establece. Es así como el artículo 66 de la Carta Política consagra en términos generales el derecho a las vacaciones remuneradas de que goza el trabajador, y los artículos 796 del Código Administrativo, 94 de la Ley N°9 de 20 de junio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa y 54 del Código de Trabajo, establecen los requisitos o condiciones legales necesarias para que tal derecho se configure, tanto en el sector público como en el sector privado respectivamente.

Régimen jurídico de las vacaciones en el ámbito del sector público.

Ya expresamos que el artículo 66 de nuestra Constitución Política consagra el derecho a las vacaciones de todo trabajador, tanto del sector público (Nacional o Municipal), como del sector privado. La norma in comento es del tenor siguiente:

“Artículo 66: La jornada máxima de trabajo diurno es de ocho horas... y las horas extraordinarias serán remuneradas con recargo.

...

Además del descanso semanal, todo trabajador tendrá derecho a vacaciones remuneradas...

La Ley podrá establecer el descanso semanal remunerado de acuerdo con las condiciones económicas y sociales del país y el beneficio de los trabajadores”.

A nivel legal, y específicamente para el caso de los funcionarios públicos, la referida norma constitucional encuentra su desarrollo en el artículo 796 del Código Administrativo. (Cfr. Art.796 del C.A.)

También encontramos en el orden legal, así como en cuerpos normativos de rango inferior, muchas otras disposiciones referentes al derecho a las vacaciones de los trabajadores de los distintos entes públicos o estatales.

Pero volvamos al texto del artículo 796 ibídem. Esta norma, de carácter general, es de suma importancia en nuestro Derecho Público Positivo, pues recogiendo el enunciado constitucional de que todo trabajador tiene derecho a las vacaciones remuneradas, se encarga no sólo de reafirmar tal derecho, sino también de establecer las condiciones o los requisitos legales a los cuales está sujeto su nacimiento.

Observamos así, que según el texto de aquella norma, el derecho a las vacaciones de todo empleado público nacional, provincial o municipal, sólo nace o aparece consolidado

después de que el mismo ha cumplido con un período continuo de servicio correspondiente a once (11) meses. Pero qué debemos entender por la expresión “once meses continuados de servicios”; sobre el particular, cabe recordar las reglas contenidas en los artículos 9 y 10 del Código Civil en cuanto a la interpretación y aplicación de la ley. La primera de ellas, vincula a quien interpreta la norma a atenerse a su tenor literal (antes de consultar su espíritu), en tanto la segunda contiene la regla que expresa que las palabras de la ley deben entenderse en su sentido obvio, según el uso general.

En el caso sub júdice, debemos tener presente, que si un Representante de Corregimiento es elegido Presidente de la Cámara Edilicia, esto no significa, que el mismo pierde el derecho que tiene a hacer uso del disfrute de sus vacaciones dentro del período en que está ejerciendo la Presidencia de ese Cuerpo Colegido.

Ahora bien, el artículo 25 de la Ley N°.106 del Régimen Municipal, establece lo siguiente:

“Artículo 25: Cada Concejo Municipal tendrá:

1. Un Presidente designado por el Concejo;
2. Un Vicepresidente quien reemplazará al Presidente en sus ausencias;
3.

El Presidente y el Vicepresidente serán elegidos por un período determinado de acuerdo a su reglamento interno.”

Dos, son los aspectos de importancia que se destacan del artículo arriba citado:

- a. Que el Vicepresidente del Consejo Municipal, es la persona quien reemplazará al principal, durante sus ausencias. (Esto quiere decir, que si el Presidente del Concejo se va de vacaciones éste le reemplazará).
- b. El período de ambos funcionarios lo establece el Consejo Municipal, por un período determinado, de acuerdo a sus reglamentos internos.

Un aspecto importante que debemos examinar, es el relativo a la “CONTINUIDAD” en el servicio, o mejor dicho, a la prestación continúa del servicio. Prestación continua significa, la ejecución ininterrumpida de las funciones asignadas a un cargo durante el lapso de once meses, a lo que es igual, la ejecución de diferentes funciones, aunque sea en diferentes cargos y para diferentes instituciones, pero que en todo caso, éstas se realicen con continuidad, estos es, ininterrumpidamente.

Conclusiones

Por todo lo anteriormente expuesto esta Procuraduría de la Administración es de la siguiente opinión:

1. Todo Representante de Corregimiento, que sea elegido como Presidente del Consejo Municipal de su Distrito, tiene derecho al uso y goce de su período de vacaciones.

2. Con meridiana claridad se entiende, que el período que señala el artículo 25 de la Ley N°.106 de 1973, para el ejercicio del cargo como Presidente y Vicepresidente del Consejo, estará previamente determinado de acuerdo al Reglamento Interno del respectivo Consejo Municipal.

3. En ese sentido es necesario que se regule o se programe las vacaciones del Presidente y Vicepresidente de conformidad con los artículos 94 y 95 de la Ley 9 de 1994. Veamos:

“Artículo 94.

....

En base al programa de vacaciones acordado, **es obligatorio para los servidores públicos** con recursos humanos a su cargo, **autorizar las vacaciones del personal; y para los servidores públicos en general, tomar sus respectivas vacaciones”.**

Artículo 95. En cada Institución, las instancias administrativas correspondientes deben:

Programar y hacer cumplir el derecho al descanso obligatorio.

Evitar que los servidores públicos acumulen más de dos meses de vacaciones.

Asegurar que las vacaciones no se tomen en períodos fraccionados menores a quince (15) días cada uno.”

Por otra parte, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, sobre el particular, acotó lo siguiente:

“El derecho de las vacaciones tiene como objeto básico la preservación de la salud del sector activo de la sociedad, puesto que por experiencia es sabido que no basta sólo el descanso semanal para restablecer la capacidad de trabajo humano, sino que requiere de las vacaciones anuales para restaurarse física y mentalmente de la fatiga o desgaste producido por el trabajo.”
(Fallo de 11 de agosto de 1975)

Otro aspecto de consideración es el requisito de continuidad en el servicio, o mejor dicho, a la prestación continua del servicios. Prestación continua significa ejecución ininterrumpida de las funciones asignadas a un cargo durante el lapso de once (11)

meses o lo que es igual, la ejecución de diferentes funciones, aunque sea en distintos cargos y para diferentes instituciones, pero el punto es que se presten sin interrupción.

Sobre este punto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ya se ha pronunciado claramente al expresar, que “el derecho a disfrutar de vacaciones lo confiere la ley al trabajador que haya prestado servicios continuos e ininterrumpidos por determinado período de tiempo (Sentencia de 6 de agosto de 1996). Igual debe tomarse en cuenta, al momento de computación de los once (11) meses de servicios continuos, los períodos en que el funcionario no ha laborado por efectos de estar gozando de otro derecho, también reconocido por ley, ejemplo: Licencia de gravidez, enfermedad, etc. pues en el fondo no hay colisión de estos derechos”. (Fallo de 11 de agosto de 1975).

Efectivamente, el derecho de vacaciones es un derecho adquirido, es imprescriptible e irrenunciable, pero también debe tenerse presente que las mismas deben ser programadas en tiempo oportuno, para evitar que se acumulen, tal como lo indican los artículos 94 y 95 de la Ley 9 de 1994 antes citados.

4. Todo funcionario público, después de once meses continuos e ininterrumpidos en el ejercicio de un cargo, tiene derecho a un mes de vacaciones.

5. Cuando el Presidente del Consejo Municipal, haga uso de este derecho a vacaciones, en su ausencia lo reemplazará por Ley, el Vicepresidente.

6. Cuando el Presidente del Consejo Municipal, decida hacer uso del derecho a vacaciones, lo ejercerá en función de los requisitos que establece la Ley, independientemente de su posición como Presidente u Honorable Representante del Consejo Municipal; el derecho que se genera es uno sólo.

7. Debe advertirse que el Honorable Representante, cuando es designado para el cargo de Presidente del Consejo Municipal, no significa que desde ese momento se empieza a generar el derecho a vacaciones, pues este derecho, es aquél que se generó desde el momento en que fue electo como Representante de Corregimiento, y alcanzó el período establecido por ley, de once meses de trabajo continuo e ininterrumpido.

8. No se debe confundir ni tampoco entender, que el hecho que un Honorable Representante es elegido para ocupar el cargo como Presidente del Concejo, esto significa que desde ese momento gozará e iniciará otro período de vacaciones. Es decir, uno como Presidente del Concejo y otro período como Honorable Representante de Corregimiento. Téngase, en cuenta que para acceder como miembro o Presidente del Consejo Municipal, debe tener la condición de Representante de Corregimiento.

9. Todo funcionario público, sólo tiene derecho a un mes de vacaciones después de transcurrido el tiempo de trabajo establecido en nuestro derecho positivo o sea después de once (11) meses continuos e ininterrumpidos de estar laborando.

10. Cabe recordar, que según el artículo 793 del Código Administrativo ningún empleado administrativo, abandonará su cargo aunque su período haya finalizado, sino luego que se presente a reemplazarlo el que haya sido nombrado, o el suplente respectivo.

11. El Presidente del Consejo Municipal, que solicite sus vacaciones, será reemplazado en su ausencia por el Vicepresidente.

12. Lo anterior, no significa que el Vicepresidente del Consejo Municipal no pueda ejercer el derecho de sus vacaciones, el artículo 95 de la Ley 9 de 1994, establece que en caso de retiro o terminación de la función de servidor público del Estado, (o el Municipio) deben cancelar las vacaciones vencidas y las proporcionales, **en un término no mayor de treinta (30) días a partir de la fecha efectiva de su retiro.** En ese sentido, las vacaciones deben pagarse, preferiblemente en el momento justo, antes del retiro efectivo del funcionario de la institución en la cual labora. (Ver Circular DPA-001/98 de 1 de octubre de 1998).

13. Finalmente debe coordinarse con las demás autoridades municipales correspondientes, la regulación del uso de las vacaciones de los funcionarios del Consejo Municipal, así como los elegidos por estos (tesorero, ingeniero, agrimensor y abogado), a fin de evitar futuras confusiones, para el ejercicio del derecho adquirido analizado, lo cual además redundará en el buen desarrollo de la administración local.

Nos permitimos remitirle copia de la circular 001/98, expedida por este despacho, sobre vacaciones.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/cch.