

29 de julio de 1996.

Licenciado
VÍCTOR D'ANELLO
Director General del
Ferrocarril de Panamá
E. S. D.

Estimado señor Director:

Con agrado procedemos a ofrecer respuesta a la Consulta que formulara a este Despacho por medio de Nota No. DGFP/242796, de 1 de julio de 1996, acerca de "...si al tenor de lo dispuesto en el artículo 294 de la Constitución Política de la República de Panamá, la persona que ha sido contratada como parte del **personal transitorio** de la Institución... y se interrumpe el período acordado por habersele (sic) nombrado mediante Decreto Ejecutivo, puede gozar del derecho a vacaciones **tomando en consideración el tiempo transcurrido del contrato**" (Subrayas nuestras).

En la citada Nota se señala la "opinión" del Departamento de Asesoría Legal adscrito a la entidad consultante sobre el punto de interés; pero éste sólo se limita a decir que el período desde el cual debe empezar a computarse el derecho de vacaciones, según la legislación vigente, es "a partir de su incorporación a la planilla pertinente". El momento es oportuno para sugerir al señor Director que en el futuro se expliquen razonadamente los juicios que sirven de motivación a la opinión de la entidad sobre el tema consultado, ya que el lacónico dictamen no brinda ni hace que se desprendan, por la generalidad de su formulación, mayores elementos, para dar debido cumplimiento al artículo 346, numeral 6, del Código Judicial.

Entrando en materia, le indicamos que el derecho de vacaciones como es consabido se consagra en el artículo 66 de la Carta Magna, el cual en su extracto medular dispone lo que a seguidas se copia:

"Artículo 66:...

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

Tal como está concebido este derecho social, el mismo es aplicable tanto al Sector Público como Privado, estableciendo la Ley las previsiones pertinentes en desarrollo del mismo.

En efecto, en lo que se refiere a los servidores del Estado el Código Administrativo en su artículo 796, preceptúa así:

"Artículo 796. **Todo empleado público nacional, provincial, o municipal, así como también el obrero que trabaje en obras públicas; y en general todo servidor público aunque no sea nombrado por Decreto,** tiene derecho, después de once meses continuados de servicio, a treinta días de descanso con sueldo, siempre que durante aquel tiempo, no haya tenido arriba de treinta días de licencia por enfermedad o por cualquier otra causa.

El empleado público, nacional, provincial o municipal que después de once meses continuados de servicio fuere separado de su puesto, por renuncia o remoción, sin haber hecho uso del mes de descanso a que se refiere este artículo, tendrá derecho a que se le reconozca y pague el mes de sueldo que corresponda al descanso, **siempre que su separación del cargo no obedezca a la comisión de una falta grave en el ejercicio de su empleo.**

PARÁGRAFO: Estas vacaciones son obligatorias para todos los empleados públicos de que trata esta Ley y el Estado está obligado a concederlas" (Las negrillas son nuestras).

Como se observa, esta norma prácticamente no contiene excepción en cuanto habla del derecho de vacaciones gozable por los funcionarios públicos, ya que se aplica conforme a su texto a **todo empleado público**, -concepto que se subsume en nuestro Derecho en la terminología servidor público que contiene el artículo 294 de la Constitución-. Las frases "siempre que su separación del cargo no obedezca a la comisión de una falta grave en el ejercicio de su empleo", puestas en letras negritas, han sido objeto de una demanda de inconstitucionalidad ventilada en estos momentos ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, ya que si una persona ha cumplido con el presupuesto de la norma, o sea, ha laborado ininterrumpidamente para el Estado durante once meses y no está sujeta a una contratación eventual que no origina este derecho, si no alcanza por lo menos once meses; esto carece de vinculación razonable con que el servidor haya sido separado de la función pública por una causal grave de destitución, porque el derecho de vacaciones ya fue

adquirido (el requisito tiempo fue cumplido) independientemente de la causa de separación o remoción del servidor público.

Asimismo, tampoco es aceptable a la luz de la orientación constitucional que se tome como una sanción disciplinaria la privación del derecho de vacaciones adquirido, y así hacer nugatorio éste último, lo cual, salvo mejor opinión, no fue lo que deseó el Constituyente al redactar el artículo 66.

El artículo 294 de la Ley Fundamental dispone que son servidores públicos las personas nombradas **temporal** o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los Municipios, entidades autónomas o semiautónomas; y en general, las que perciban remuneración del Estado, por lo cual, ante tal amplitud del concepto, no existe duda que ese trabajador contratado transitoriamente en la Institución que usted dirige tiene el carácter de un funcionario estatal, y tendría derecho a gozar de vacaciones si el período de labores prestados continuamente llega a once meses, mas si luego adquiere una nueva condición laboral al ser ingresado a la planilla ordinaria y no se produce solución de continuidad en ese cambio de estatus, a nuestro juicio, tendría que comenzar a computársele el derecho a gozar de vacaciones tomando en cuenta el período de contratación transitoria pues nunca ha dejado de ser servidor público; y si su vínculo con la función pública ya sea temporal o permanente alcanza en conjunto once meses o más es procedente reconocerle el derecho a percibir vacaciones, porque éstas tienen un fundamento especial, cual es que el trabajador haga un alto en sus labores para dedicar tiempo al descanso reparador de energías.

Lo antes señalado hace necesario que la figura conocida como vacaciones revista un carácter **obligatorio** -repetimos por el fundamento que la anima-, de lo que se deduce que un trabajador transitorio o permanente no va estar más o menos cansado después de once meses de servicios prestados por el sólo hecho de ser transitorio o permanente. Recordemos, también, que la norma transcrita del Código Administrativo incluso permite que para tener este derecho se pueda dejar de nombrar a la persona por medio de Decreto.

Resumiendo, en este asunto hay que tener presente los siguientes aspectos:

- 1) El derecho a percibir vacaciones remuneradas, conforme a la Constitución, es aplicable tanto en el Sector Público como el Privado;
- 2) Este derecho está desarrollado por la Ley (Código Administrativo, Ley 9 de 1994);
- 3) Tiene un fundamento humano, pues tiende al descanso para

recobrar energías perdidas, en pro de la salud integral del obrero, lo cual redundará también en beneficio de la función pública;

4) En el artículo 294 de la Constitución está contemplado el concepto **servidor público**, el cual abarca inclusive a los trabajadores temporales del Estado. Sólo basta que se labore para una dependencia estatal o se perciba remuneración del erario público para adquirir esa calidad;

5) Si no hubo solución de continuidad entre la relación transitoria y el "traspaso" a la planilla ordinaria del trabajador de que se trate, y si sumados esos períodos se cumplen once meses consecutivos de labores "o más", se genera el derecho a percibir vacaciones remuneradas.

En la espera siempre prudente de haber dado adecuada y útil respuesta a su interesante cuestionamiento, queda de usted, atentamente,

Loda. **ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER**
Procuradora de la Administración

AMdeF/17/cch.