

Panamá, 23 de abril de 2001.

Doctor

Carlos R. Rivera C.

Director del Sistema Regional de Salud de Veraguas
Santiago-Provincia de Veraguas

Señor Director:

Por este medio, acuso recibo de su Nota DRSV-111-01 de 23 de marzo de 2001, ingresada a este Despacho el día 26 de marzo del presente año, a través de la cual nos hace la siguiente Consulta:

“Si los Médicos y el Personal Técnico que labora en los Hospitales Estatales haciendo turnos después de sus horas laborales tienen derecho a Vacaciones”.

Lo mismo obedece a que Médicos y Personal Técnicos que hacen Turnos en el Hospital Dr. Luis ‘Chicho’ Fábrega de la ciudad de Santiago están solicitando el pago de sus “Vacaciones” remuneradas *por turnos hechos.*”

Iniciamos el presente estudio, ofreciendo algunas conceptualizaciones sobre el Derecho de Vacaciones y posteriormente emitiremos nuestro criterio sobre el punto base de cuestionamiento.

I. Concepto de Vacaciones.

Para el autor Manuel Ossorio, Vacaciones es la cesación de actividades por varios días consecutivos, semanas o lapso mayor, con fines de descanso. Las vacaciones son un derecho que la Ley le otorga al trabajador en compensación del tiempo de servicios prestados a la empresa, pero es

condición indispensable, al menos en la interpretación de algunos autores, que el beneficiario tenga el mínimo de un año de servicios en la misma empresa.

En principio, las vacaciones no son divisibles en lo que se refiere al tiempo de su disfrute ni su omisión es compensable con dinero, pues de otro modo se frustraría la finalidad que persigue con la medida, y que no es otra que defender la salud del trabajador. La elección del momento en que cada trabajador ha de obtener sus vacaciones pagadas corresponde al empleador, pero siempre que lo haga dentro de los lapsos legales para ello. Las vacaciones no pueden coincidir con el tiempo de suspensión en el trabajo ni con los días de enfermedad del trabajador ni con el plazo de preaviso de despidos. (Cf. Ossorio, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, 21a. ed. Edit. Heliasta S.R.L., Argentina, 1994, pág. 998.)

De lo anterior, podemos deducir que las vacaciones son un descanso temporal de una actividad habitual prestada por el empleado a la empresa, pero más que una remuneración por el tiempo de servicio prestado, es un descanso, el cual se desvincula de las funciones y atribuciones inherentes al cargo que ejerce, salvo casos excepcionales, cuando el trabajador obligatoriamente debe concurrir a su puesto, por motivos urgentes de la prestación de ese servicio.

La regulación normativa del derecho a vacaciones se encuentra inmersa en la Constitución Nacional, específicamente en el artículo 66, veamos su contenido.

"Artículo 66. La jornada máxima de trabajo diurno es de ocho horas y la semana laborable de hasta cuarenta y ocho; la jornada máxima nocturna no será mayor de siete horas y las horas extraordinarias serán remuneradas con recargo. La jornada máxima podrá ser reducida a seis horas diarias para los mayores de catorce años y menores de dieciocho. Se prohíbe el trabajo a los menores de catorce años y el nocturno a los menores de dieciséis, salvo las excepciones que establezca la Ley. Se prohíbe igualmente el empleo de menores hasta de catorce años en calidad de sirvientes domésticos y el trabajo de menores y de las mujeres en ocupaciones insalubres. 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." (destacado de la Procuraduría.)

En el ámbito legal, y precisamente para el caso de los servidores públicos, la referida norma constitucional se reproduce en el Código Administrativo, específicamente en el artículo 796; no obstante, cabe señalar que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional, la última frase de este artículo. Por otro lado, la Ley 9 de 1995 "Por la cual se regula la Ley de Carrera Administrativa" consagra este derecho de vacaciones en su artículo 94. Veamos:

"Artículo 94. Todo servidor público tendrá derecho a descanso anual remunerado. El descanso se calculará a razón de treinta (30) días por cada once (11) meses de trabajo efectivamente servido, según corresponda. Con 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." (Resaltado Nuestro)

De lo expuesto, podemos concluir que todo servidor público tiene derecho a un descanso anual remunerado, el cual se calculará en razón de treinta (30) días por cada once (11) meses de trabajo laborado. Esta distribución de vacaciones va a depender del programa de vacaciones acordado por cada empresa o entidad bajo su dirección. Recalcamos que más que una remuneración, debe ser un descanso físico, para beneficio de la salud del empleado.

Dictamen de la Procuraduría

Expuesta las consideraciones anteriores, debemos señalar que lo planteado en su Consulta bajo examen, ya ha sido objeto de un análisis a través de una Queja, que se presentó ante este Despacho, la cual fue absuelta por éste mediante Q-51 de 23 de febrero de 2000, concretamente se señaló:

“Que las horas extraordinarias conceptualmente son parte de las labores normales y que por tanto, forman parte del salario”. En ese sentido, la queja presentada pretende que las horas extraordinarias, sean consideradas como servicios profesionales, para efecto de disminuir el Impuesto sobre la Renta. Sin embargo, es necesario advertir que ello no es posible, toda vez que existe una prohibición expresa de la Ley de Presupuesto que consiste en que los servidores públicos no pueden devengar honorarios profesionales en la misma institución donde laboran. Veamos:

“Artículo 174. HONORARIOS. Se podrá cargar a esta partida la contratación de funcionarios públicos, cuando éstos obtengan licencia sin sueldo en la institución donde laboran y los servicios sean prestados a una institución distinta a la que concede la licencia.”

Ahora bien, si lo que solicitan los funcionarios aludidos, lo cual inferimos, por efecto de la imposibilidad de pagarles el tiempo extraordinario laborado, como servicios profesionales, es que en la remuneración de sus vacaciones se incluya el monto adicional que han recibido en concepto de pago por turnos hechos después de sus horas laborables; esto no es procedente, ya que en el sector público la remuneración en período de vacaciones se efectúa sobre el salario base fijo que devenga el funcionario.

Esto es así, pues por regla general en la Administración Pública no se paga en dinero el tiempo extraordinario laborado, sino con tiempo, es decir el llamado “tiempo compensatorio”; que en el caso de los trabajadores se le paga con remuneración, pero no se contabiliza para efecto del pago de vacaciones, hecho que si sucede en el sector privado, de conformidad con el Código de Trabajo.

En resumen, las horas extraordinarias, se considerarán parte del salario, en el caso que nos ocupa, no obstante no se suman para la remuneración en concepto de vacaciones, así pues, el funcionario público, tendrá derecho a su descanso anual remunerado, y este se calculará en razón de treinta (30) días por cada once (11) meses de trabajo efectivamente servido. En ese sentido, una vez, cumplido con dicho requisito, el empleado público tendrá derecho a Vacar, es decir al mes de descanso, con la remuneración correspondiente; tomando en cuenta el salario base fijo, para efectos del pago de dichas

vacaciones. Este Despacho hace hincapié en que las Vacaciones son un descanso y se hacen efectivas una vez, el funcionario público haya cumplido con los requisitos antes expuestos.

En estos términos dejo contestada su solicitud de Consulta, me suscribo de Usted, atentamente.

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

Alma Montenegro de Fletcher.
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/19/hf.