



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 2 de agosto de 2023
C-112-23

Señor
Giovanni B. Ferrari F.
Gerente General de la
Zona Libre de Colón

Ref.: Cumplimiento de sentencia de Amparo de Garantías Constitucionales.

Señor Gerente General:

Por este medio damos respuesta a la Nota No. O.A.L.-775-2023, recibida en este Despacho el 14 de julio de 2023, por medio de la cual consulta a esta Procuraduría sobre el trámite a seguir, frente a una sentencia que ordenó el reintegro de una funcionaria, y el pago de los salarios dejados de percibir, como consecuencia de la concesión de una Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, en contra de la Resolución emitida por el Gerente de la Zona Libre de Colón, que ordenó su destitución.

Concretamente consulta lo siguiente:

“Basado en las observaciones emitidas por la Licenciada D.M.M.¹, concurrimos ante el despacho a su digno cargo, con el propósito de consultarle y nos ilustre respecto a cuál debe ser el trámite administrativo de conformidad, sobre la facultad de la Oficina Institucional de Recursos Humanos de disminuir o no el pago de los salarios caídos que debe recibir, por orden judicial, las vacaciones por B/.12,068.18, que ya fueron pagadas al momento de su destitución el 21 de enero de 2021 y que reposan y están registradas en el sistema de contabilidad.” (SIC)

Sobre lo consultado, esta Procuraduría debe señalar inicialmente que, por mandato constitucional y legal, la Contraloría General de la República es la autoridad competente para “*fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la ley*”, por lo que consideramos que corresponde a dicha entidad indicar lo procedente, en cuanto al objeto de su consulta, de acuerdo con los métodos y sistemas de contabilidad establecidos por esa institución del Estado.

Señalado lo anterior, este Despacho observa que la consulta se fundamenta en una decisión del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, que concedió una Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra una resolución del Gerente General de la Zona Libre de Colón, mediante la cual se destituyó a una funcionaria, ordenando el reintegro de la misma al cargo que ocupaba o a uno con iguales condiciones a las que mantenía y el pago de salarios dejados de percibir, desde el momento de su destitución hasta que se hiciera efectivo el reintegro.

¹ Nombre completo en el original.

En este sentido, consideramos necesario manifestar que las decisiones judiciales en firme y ejecutoriadas son de obligatorio cumplimiento, por lo que deben ser acatadas en toda su extensión y ejecutadas en el menor tiempo posible, a fin de garantizar su efectividad, por lo que la mencionada funcionaria debe ser reintegrada al puesto del cual fue separada o a uno de igual categoría; y recibir el monto correspondiente a los salarios dejados de percibir, cuanto antes, sin perjuicio de lo que la Contraloría General de la República dictamine al respecto.²

Nuestra opinión se fundamenta en las siguientes consideraciones:

I. Sobre las atribuciones constitucionales y legales de la Contraloría General de la República

El numeral 2 del artículo 280 de la Constitución Política de la República de Panamá, establece como una de las funciones de la Contraloría General de la República, la de *“fiscalizar y regular, mediante el control previo o posterior, todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que se realicen con corrección, según lo establecido en la Ley.”*

Adicionalmente, el numeral 8 del artículo 280 citado, señala que corresponde a la Contraloría General de la República establecer los métodos de contabilidad de las dependencias públicas, nacionales, provinciales, municipales, autónomas o semiautónomas y de las empresas estatales.

En desarrollo de estas normas constitucionales, los numerales 2 y 9 del artículo 11 de la Ley N° 32 de 8 de noviembre de 1984, orgánica de la Contraloría General de la República, como quedó tras las modificaciones introducidas por la Ley N° 97 de 21 de diciembre de 1998 y la Ley N° 67 de 14 de noviembre de 2008, disponen que, como parte de sus atribuciones, la Contraloría *“fiscalizará, regulará y controlará todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que tales actos se realicen con corrección y según lo establecido en las normas jurídicas respectivas”* y que los métodos y sistemas de contabilidad de las dependencias públicas nacionales, municipales, autónomas o semi-autónomas, de las empresas estatales y las Juntas Comunales, *“se elaborarán procurando que los registros contables sirvan para generar la información financiera y presupuestaria necesaria para el análisis de la situación respectiva, a fin de realizar una adecuada evaluación de la administración de los patrimonios públicos y constituyen un auxiliar eficaz para la labor de fiscalización y control que realiza la Contraloría.”*

II. Sobre el concepto de “vacaciones”

El artículo 70 de la Constitución Política de la República de Panamá, establece que, además del descanso semanal, todo trabajador tendrá derecho a vacaciones remuneradas.

Igualmente, el artículo 796 del Código Administrativo dispone lo siguiente:

“796. Derecho del empleado público a un mes de vacaciones. Todo empleado público nacional, provincial o municipal, tiene (sic) así como también el obrero que trabaje en obras públicas, y en

² En el caso de las Acciones de Amparo de Garantías Constitucionales, el artículo 2632 del Código Judicial establece multas de 25 a 500 Balboas, aplicables a los funcionarios que se nieguen a acatar y cumplir la decisión del Tribunal que revocó la orden materia de la demanda.

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.

...
PARÁGRAFO: Estas vacaciones son obligatorias para todos los empleados públicos de que trata esta Ley y el Estado está obligado a concederlas.”

A su vez, los artículos 279 y 280 de la Ley de Presupuesto³ establecen:

“**ARTÍCULO 279. Pago de vacaciones. Solo se pagarán las vacaciones a funcionarios activos cuando se haga uso del tiempo, y a los exfuncionarios, con cargo a créditos reconocidos, cuando la partida esté consignada en el presupuesto de la respectiva institución.** La entidad se responsabiliza de consignar en el presupuesto las cifras requeridas para atender este pago.

Los funcionarios que hayan acumulado más de dos meses de vacaciones deberán hacer uso del excedente en forma programada.

El Órgano Ejecutivo podrá determinar lo conducente en cuanto a los organismos de seguridad del Estado.

PARÁGRAFO. Se exceptúa el caso de los funcionarios activos con periodos constitucionales o legales que sean nombrados y reelectos en sus cargos, quienes tendrán derecho a cobrar en efectivo las vacaciones correspondientes a periodos anteriores al que desempeñan, cuando exista la partida presupuestaria asignada en el Presupuesto.” (Resalta el Despacho)

“**ARTÍCULO 280. Prohibición de ejercer un cargo antes de la toma de posesión.** Ninguna persona entrará a ejercer cargo público de carácter permanente, probatorio o transitorio, sin que antes hubiera tomado posesión del cargo, previa autorización del nombramiento mediante el decreto o resuelto de personal correspondiente, y solo tendrá vigencia fiscal con posterioridad a la fecha de la toma de posesión.

Si un funcionario pasa a ocupar otro cargo público o recibe un ajuste salarial, recibirá la nueva remuneración desde la fecha de toma de posesión y en ningún caso tendrá efecto retroactivo, salvo casos amparados en leyes especiales. (Resalta el Despacho)

Por otro lado, los artículos 75, 96, 97 y 98 de la Ley de Carrera Administrativa⁴ señalan lo siguiente:

“**Artículo 75.** Para los efectos de esta Ley, se entenderá por retribución del puesto de trabajo el sueldo, gastos de representación, sobretiempo, compensaciones, diferencial y demás prestaciones que reciban los servidores públicos, **siempre que les corresponda por sus servicios. La retribución debe adecuarse al tiempo efectivamente laborado por el servidor público,** y no serán parte de la retribución los gastos de alojamiento, alimentación, uniformes, transporte y otros similares que son catalogados como viáticos o dietas.” (Resalta el Despacho)

“**Artículo 96.** Todo servidor público tendrá derecho a descanso anual remunerado. **El descanso se calculará a razón de treinta días por cada once meses continuos de trabajo, o a razón de un día por cada once días de trabajo efectivamente servido, según corresponda.**

Con base en el 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.**” (Resalta el Despacho)

“**Artículo 97.** En cada institución, las instancias administrativas correspondientes deben:

1. Programar y hacer cumplir el derecho al descanso obligatorio de los servidores públicos.
2. Evitar que los servidores públicos acumulen más de dos meses de vacaciones.

³ Ley N° 336 de 14 de noviembre de 2022 (G.O. 29662-A).

⁴ Ver Decreto Ejecutivo N° 696 de 28 de diciembre de 2018 “*Que adopta el Texto Único de la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, modificado por la Ley 23 de 2017*”(G.O. 28729), modificado por la Ley N° 241 de 13 de octubre de 2021 (G.O. 29398-A).

3. Asegurar que las vacaciones no se tomen en periodos fraccionados menores a quince días cada uno.”

“**Artículo 98. En caso de retiro o terminación de la función del servidor público, el Estado debe cancelar las vacaciones vencidas y las proporcionales**, en un término no mayor de treinta días a partir de la fecha efectiva de su retiro.” (Resalta el Despacho)
...”

Adicionalmente, los artículos 68, 71 y 73 del Reglamento Interno de la Zona Libre de Colón⁵ indican:

“ARTÍCULO 68: DE LAS VACACIONES. Las vacaciones serán reconocidas por medio de resuelto, una vez adquirido el derecho a disfrutarla (sic). Para efecto del cómputo, las vacaciones comenzarán a contarse a partir del primer día hábil de inicio de labores.”

“ARTÍCULO 71: DE LA ACUMULACIÓN DE VACACIONES. Las vacaciones no son acumulables, sin embargo, si se justifica, podrán acumularse hasta por dos (2) periodos de dos (2) meses; es decir, sesenta (60) días, de acuerdo a las providencias legales.

La acumulación por períodos mayores a lo indicado en la Ley, impide exigir el descanso por los periodos acumulados en exceso de los 60 días, sin perjuicio del pago correspondiente.” (Resalta y subraya el Despacho)

“ARTÍCULO 73: DEL PAGO. El pago correspondiente a las vacaciones puede ser cancelado por planilla regular o por adelantado a solicitud del colaborador. Esta última opción deberá solicitarla por escrito el colaborador a la Oficina Institucional de Recursos Humanos, con quince (15) días hábiles de antelación a la fecha en que pretenda iniciar el goce de las vacaciones.”

De acuerdo con la Ley de Presupuesto, un servidor público únicamente puede ejercer el cargo si ha tomado posesión del mismo, previa autorización del nombramiento mediante el decreto o resuelto de personal correspondiente, **teniendo vigencia fiscal con posterioridad a la fecha de la toma de posesión**. Ello aplica igualmente **cuando se pasa a ocupar otro cargo público** o se recibe un ajuste salarial, lo que **en ningún caso tendrá efecto retroactivo**, salvo casos amparados en leyes especiales.

Adicionalmente, la Ley de Presupuesto dispone que tratándose de **funcionarios activos** únicamente se pagarán las vacaciones cuando se haga uso del tiempo, mientras que a los **exfuncionarios se les pagarán las vacaciones con cargo a créditos reconocidos, cuando la partida esté consignada en el presupuesto de la respectiva institución**.

Por su parte la Ley de Carrera Administrativa establece que la retribución consistente en el sueldo, gastos de representación, sobretiempo, compensaciones, diferencial y demás prestaciones, como las vacaciones, **deben adecuarse al tiempo efectivamente laborado por el servidor público**.

Se establece igualmente que el descanso anual remunerado es un derecho del servidor público, que se calcula a razón de **30 días de descanso por cada 11 meses continuos de trabajo o 1 día de descanso por cada 11 días trabajados efectivamente**.

⁵ Resolución JD N° 006-13 de 24 de abril de 2013 (G.O. 27282).

Además, que **en caso de retiro o terminación de la función del servidor público, el Estado debe cancelar las vacaciones vencidas y las proporcionales**, en un término no mayor de treinta días a partir de la fecha efectiva de su retiro.

En este mismo sentido, el Reglamento Interno de la Zona Libre de Colón dispone que las vacaciones serán reconocidas por medio de resuelto, **una vez adquirido el derecho a disfrutarlas**, debiendo computarse las mismas a partir del primer día hábil de inicio de labores.

Indica también dicho reglamento, que **las vacaciones no son acumulables**, sin embargo, si se justifica, podrán acumularse hasta 60 días, pero en caso de acumulación por períodos mayores al indicado, no se puede exigir el descanso por los periodos acumulados en exceso de los 60 días, **sin perjuicio del pago correspondiente, lo que sería contrario a lo que señala la Ley de Presupuesto sobre el pago de vacaciones, en cuanto a que únicamente se pagarán vacaciones cuando se haga uso del tiempo.**

En cualquier caso, el pago de vacaciones corresponde a periodos efectivamente trabajados por un servidor público y se calculan a partir del inicio de labores, previa toma de posesión del cargo. En este sentido, el pago de vacaciones únicamente puede ocurrir después, no antes, de que el servidor público haya adquirido el derecho, producto del servicio efectivamente prestado.

El Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales ⁶ define el **derecho adquirido** de la siguiente manera:

“Derecho adquirido

El incorporado definitivamente al patrimonio de su titular por haberse cumplido los presupuestos de hecho necesarios, según la ley vigente, para darle nacimiento, por oposición a las “simples expectativas”, meras “posibilidades” de que el derecho nazca. La distinción tiene importancia por cuanto, comúnmente, los ordenamientos disponen que las leyes retroactivas no pueden violar los derechos adquiridos, pero sí las meras expectativas.”

Así, por ejemplo, son derechos adquiridos los salarios, el décimo tercer mes, la prima de antigüedad y **el disfrute de vacaciones**, siempre que el servidor público/trabajador cumpla los presupuestos establecidos en la ley para obtenerlos.

III. Lo consultado

Según lo manifestado en la consulta, al momento de la liquidación de la funcionaria se le realizó el pago de vacaciones correspondientes a periodos laborados para los que no había utilizado el tiempo de descanso, cumpliendo lo que establecen las disposiciones vigentes al respecto.

Es decir, que se le hizo el pago correspondiente a vacaciones, derecho adquirido producto de las labores efectivamente realizadas para la institución, durante el tiempo que se mantuvo vinculada a la misma.

⁶ Ossorio, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales”. 1ª Edición Electrónica. Realizada por Datascan, S.A. Guatemala, C.A. Recuperado del portal de internet:
https://www.academia.edu/33486702/DICCIONARIO_DE_CIENCIAS_JURIDICAS_POLITICAS_Y_SOCIALES_Manuel_Osorio

Cabe señalar que el pago de los salarios dejados de percibir ordenado en la sentencia por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, es consecuencia, según el criterio de esa instancia judicial, de la violación de las garantías constitucionales de la funcionaria; y, que dichos salarios corresponden a aquellos dejados de percibir desde la “*destitución del cargo hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro.*”

De modo que los salarios que deben pagarse a la funcionaria como consecuencia de la sentencia, son los que **se habrían generado en un periodo posterior a la destitución y que habría recibido de haber continuado vinculada a la institución, algo que obviamente no ocurrió y por tanto, no se generó el derecho a vacaciones**, al tenor de las disposiciones a las que nos hemos referido previamente.

En otras palabras, **las vacaciones pagadas al momento de la destitución, corresponden a periodos efectivamente laborados, por lo que son un derecho adquirido**, y los salarios dejados de percibir son los que la funcionaria no obtuvo como consecuencia de la destitución, periodo en el que no laboró efectivamente y por tanto no se genera el derecho a vacaciones. En este sentido, el monto pagado en concepto de vacaciones a la funcionaria al momento de su destitución, corresponde a un periodo completamente distinto al de los salarios dejados de percibir.

Por todo lo anteriormente indicado, a criterio de este Despacho, sería incorrecto descontar del monto correspondiente a los salarios dejados de percibir, el de las vacaciones generadas en un periodo distinto, por ser un derecho adquirido, sin embargo, reiteramos que corresponde a la Contraloría General de la República, según sus funciones constitucionales y legales, indicar lo procedente en cuanto al objeto de su consulta.

Esperamos de esta manera haberle orientado objetivamente, con base en lo que señala el ordenamiento positivo respecto al tema consultado, no obstante, debemos manifestar que nuestra opinión no constituye un pronunciamiento de fondo, o un dictamen jurídico concluyente, que determine una posición vinculante en cuanto a los temas objeto de consulta.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/jfm

C-106-23