



República de Panamá.
Procuraduría de la Administración

Panamá, 27 de diciembre de 2019
C-137-19

Doctora
Rosario E. Turner M.
Ministra de Salud
E. S. D.

Ref.: Consideración de los emolumentos recibidos en conceptos de turnos extraordinarios, para el cálculo de vacaciones.

Señora Ministra:

En ejercicio de nuestras facultades constitucionales y legales, tengo a bien referirme a su Nota 2756-DMS-DAL, calendada el 12 de noviembre y, recibida en este Despacho el 21 de noviembre de 2019, en la cual se consulta la opinión de esta Procuraduría sobre si el **Ministerio de Salud** puede tomar en cuenta para el cálculo de vacaciones, los emolumentos recibidos en concepto de turnos extraordinarios.

De acuerdo con el numeral 1 del artículo 6 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales, se señala la función de este Despacho en actuar como consejero jurídico de la Administración Pública:

“Artículo 6. Corresponde a la Procuraduría de la Administración:

1. Servir de consejera jurídica a los servidores públicos administrativos que consultaren su parecer respecto a determinada interpretación de la ley o el procedimiento que se debe seguir en un caso concreto.

Las consultas deberán estar acompañadas del criterio jurídico respectivo, salvo aquellas provenientes de instituciones que no cuenten con un asesor jurídico;
...”

Criterio de la Procuraduría de la Administración:

Consideramos que el artículo 96 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de julio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa, ordenada por la Ley 23 de 2017, publicada en la Gaceta Oficial 28,729 del lunes 11 de marzo de 2019, adoptada por el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, **no es aplicable al caso que nos ocupa**, toda vez que dentro de la normativa que rige la Carrera de las Ciencias de la Salud, existen normas vigentes que expresamente regulan el tema de los turnos extraordinarios para efecto

del cálculo de las vacaciones, como lo son el artículo 8 del Decreto Ejecutivo 330 de 8 de noviembre de 2017, que regula los turnos médicos en los establecimientos de salud y en otras áreas de atención de salud del Estado y dicta otras disposiciones, modificado por el Decreto Ejecutivo 75 de 8 de marzo de 2019; y el artículo 21 del Decreto Ejecutivo 178 de 27 de mayo de 2019, que regula los turnos de las jornadas extraordinarias de los profesionales, técnicos y asistentes del sector salud, que laboren en establecimientos de salud y en otras áreas de salud del Estado y dicta otras disposiciones.

Análisis jurídico de la situación planteada:

1. Concepto de “Vacaciones” en el ordenamiento público relativo a la función pública.

En un primer aspecto, debo referirme al concepto general de “vacaciones” vigente en nuestro medio. En tal sentido, de acuerdo al Manual de Procedimientos Técnicos de Acciones de Recursos Humanos, elaborado por la Dirección General de Carrera Administrativa, se desarrolla el concepto en la siguiente forma:

“Se entenderá como vacaciones el derecho que tiene todo servidor público a un período de descanso anual remunerado. El tiempo de vacaciones se empezará a calcular a partir de la fecha en que comenzó a trabajar el servidor público. Las vacaciones se calcularán en base a treinta (30) días calendarios por cada once (11) meses continuos de trabajo o a razón de un día por cada once (11) días de trabajo, efectivamente servido, para efectos de la proporcionalidad.” (Dirección General de Carrera Administrativa, 2005, p.82).

De igual forma, el jurista José María Obando Garrido, en su obra Tratado de Derecho Administrativo Laboral, indica que las vacaciones es el período de tiempo durante el cual el empleado oficial descansa y recupera las energías perdidas. Se considera un beneficio temporal remunerado e irrenunciable que se otorga por cada año de labor (Obando Garrido, 2010, p.534).

Debemos señalar lo que expresa el artículo 96 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de julio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa, ordenada por la Ley 23 de 2017, publicada en la Gaceta Oficial 28,729 del lunes 11 de marzo de 2019, adoptada por el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018.

“**Artículo 96.** Todo servidor público tendrá derecho a descanso anual remunerado. El descanso se calculará a razón de treinta (30) días por cada once (11) meses continuos de trabajo, o a razón de un (1) día por cada once (11) días 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.”

Ciertamente el pago de las vacaciones que disfrutaran los servidores públicos se hará en razón de los factores salariales, por lo que su valor se pagará con base en el salario

devengado por el servidor público al tiempo de gozar de ellas, salvo que exista una norma que amplíe dicho concepto.

2. Existencia de las Carreras en la función pública del Estado Panameño.

En un segundo aspecto, debo referirme a las personas que en la República de Panamá ejercen una función pública, las cuales por mandato constitucional, se han organizado en diferentes carreras para el ejercicio adecuado de esta. En tal sentido el artículo 305 de la Constitución Política de la República de Panamá, vigente, establece lo siguiente:

“Artículo 305. Se instituyen las siguientes carreras en la función pública, conforme a los principios del sistema de méritos:

1. La Carrera Administrativa.
2. La Carrera Judicial.
3. La Carrera Docente.
4. La Carrera Diplomática y Consular.
5. **La Carrera de las Ciencias de la Salud.**
6. La Carrera Policial.
7. La Carrera de las Ciencias Agropecuarias.
8. La Carrera del Servicio Legislativo.
9. Las otras que la Ley determine.

La Ley regulará la estructura y organización de estas carreras de conformidad con las necesidades de la Administración.” (Lo resaltado es nuestro).

El sistema de Carreras contenido en la Constitución Política, se fundamenta en el principio que los servidores públicos tienen derecho a la progresión en una carrera profesional y la promoción interna dentro de la misma, según los principios contenidos, relativo a los méritos, estabilidad, competencia, lealtad y moralidad en el servicio, según se desprende del artículo 300 de la Carta Fundamental. Esto debe fundamentarse en un adecuado sistema objetivo y transparente de evaluación.

En tal sentido, la Dirección de Desarrollo Institucional del Estado del Ministerio de Economía y Finanzas publicó en el mes de julio de 2009 un Manual denominado Grupos Amparados por las Carreras Públicas, Leyes Especiales y Acuerdos Salariales Institucionales Vigentes en el Sector Público. En dicho documento se expresa que el concepto de “Carreras Públicas” como un sistema de recursos humanos que garantiza a un grupo de servidores o empleados públicos estabilidad en los cargos, basados en un sistema de méritos y reconocimientos de beneficios, en atención a la naturaleza de las clases ocupacionales (cargos) que ocupan (Dirección de Desarrollo Institucional del Estado, 2009, p.ix).

En el caso que nos ocupa, por “Ciencias de la Salud”, observamos que el artículo 3 de la Ley 43 de 21 de julio de 2004, las define como las disciplinas relativas a las profesiones, especialidades y carreras técnicas en el ámbito de la salud.

Debemos destacar que en desarrollo de la norma constitucional antes transcrita, observamos que el artículo 40 del Código Sanitario de la República de Panamá, aprobado mediante la

Ley 66 de 10 de noviembre de 1947, estableció como carrera pública especializada, las relativas a las funciones sanitarias que desempeñan los profesionales correspondientes en las diversas ramas afines:

“Artículo 40. Declárese carrera pública especializada las funciones sanitarias que desempeñen los profesionales de la medicina, ingeniería, dentistería, farmacia y demás profesionales sanitarias que requieren grado universitario. A quien los ejerzan se les reconoce el derecho de estabilidad, remuneración adecuada, asensos, indemnización en caso de separación, jubilación y pensión.” (Lo resaltado es nuestro).

Al tener presente la existencia de una carrera o estatuto de ciencias de la salud, que organiza y rige la función pública respecto a las ciencias sanitarias, la cual difiere para los servidores públicos típicamente administrativos, en razón de las características del persona que está adscrito a ella y del servicio público que presentan, debemos tener presentes algunos principios fundamentales.

Según destacan los juristas panameños Manuel A. Bernal, José A. Carrasco y Lastenia M. Domingo en la obra Manual de Derecho Administrativo Panameño:

“Las carreras públicas son instituidas y reguladas mediante leyes, las cuales establecen su estructura y organización de conformidad con las necesidades de la Administración. Estas leyes deben ser aplicables con preferencia a otras de carácter general, tal como lo prevé la regla de hermenéutica jurídica establecida en el numeral 1 del artículo 14 del Código Civil, cuyo texto es el siguiente:

‘Artículo 14. Si en los códigos de la República se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:

1. La disposición relativa a un asunto especial, o a negocios o casos particulares, se prefiere a la que tenga carácter general.
2. Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad y se hallaren en un mismo Código, se preferirá la disposición consignada en el artículo posterior; y si estuviere en diversos códigos o leyes, se preferirá la disposición del código o ley especial sobre la materia de que se trate.’

En atención a lo expuesto, de conformidad con el artículo 5 de la Ley 9 de 1994 la Carrera Administrativa es aplicable en forma supletoria a otras carreras públicas.” (Bernal H., Carrasco A., & Domingo C., 2013, p.117).

La Carrera Administrativa en la República de Panamá está organizada en el Texto Único de la Ley 9 de 20 de julio de 1994, ordenada por la Ley 23 de 2017, publicada en la Gaceta Oficial 28,729 del lunes 11 de marzo de 2019, adoptada por el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018.

En tal sentido, debemos señalar que el artículo 5 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, al que hemos hecho referencia, establece con claridad:

“Artículo 5. La carrera administrativa es obligatoria para todas las dependencias del Estado y **será fuente supletoria de derecho para aquellos servicios (sic) públicos que se rijan por otras carreras públicas legalmente reguladas, o por leyes especiales.**”

Frente al artículo 96 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, transcrita con anterioridad, que es propia de la Ley de Carrera Administrativa, se observa que el Ministerio de Salud, en ejercicio de la facultad reglamentaria, ha expedido los siguientes actos administrativos generales:

1. Decreto Ejecutivo 330 de 8 de noviembre de 2017, que regula los turnos médicos en los establecimientos de salud y en otras áreas de atención de salud del Estado y dicta otras disposiciones, modificado por el Decreto Ejecutivo 75 de 8 de marzo de 2019, establece lo siguiente en el artículo 8:

“Artículo 8. Los emolumentos recibidos en concepto de turnos serán considerados para el cálculo de vacaciones, pago de licencia por maternidad, riesgo profesional, y demás derechos que origina el salario.”

2. Decreto Ejecutivo 178 de 27 de mayo de 2019, que regula los turnos de las jornadas extraordinarias de los profesionales, técnicos y asistentes del sector salud, que laboren en establecimientos de salud y en otras áreas de salud del Estado y dicta otras disposiciones, cuyo artículo 21 establece lo siguiente:

“Artículo 21. Los emolumentos recibidos en concepto de turnos extraordinarios serán considerados para el cálculo pago (sic) de licencias de maternidad, vacaciones, riesgo profesional, SIACAP y demás derechos que origine el salario.”

Ambas normas citadas hacen referencia al concepto de “emolumento”, el cual es definido por la Real Academia Española, en el Diccionario del Español Jurídico, en la siguiente forma:

“emolumento. Gral. Retribución, concepto retributivo.” (Real Academia Española & Consejo General del Poder Judicial, 2016, p.738).
(Lo resaltado es nuestro).

De acuerdo a la definición brindada, que hace referencia al concepto laboral de “retribución” que establece la misma obra, se observa lo siguiente:

“retribución. Lab. Pago que se realiza por un servicio prestado.” (Real Academia Española & Consejo General del Poder Judicial, 2016, p.1475).
(Lo resaltado es nuestro).

En tal sentido, las normas antes señaladas, al tratar el pago de las jornadas extraordinarias, lo presenta como parte del derecho que dimana de concepto de “salario”. Esta noción, de acuerdo al Diccionario del Español Jurídico de la Real Academia Española, implica:

“salario. Lab. Totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, ya los periodos de descanso computables como de trabajo.” (Real Academia Española & Consejo General del Poder Judicial, 2016, 1489).

Debemos notar que el Decreto Ejecutivo 330 de 8 de noviembre de 2017 modificado por el Decreto Ejecutivo 75 de 8 de marzo de 2019, regula los turnos médicos, es decir, de los galenos que brindan servicio en las instalaciones de salud del sector público; mientras que el Decreto Ejecutivo 178 de 27 de mayo de 2019, regula los turnos de las jornadas extraordinarias de los demás profesionales del sector salud que laboran en las instalaciones públicas del Estado, ambos se refieren a un mismo aspecto: los turnos extraordinarios como parte de los emolumentos que reciben estos servidores públicos del sector de las ciencias de la salud, que incluyen como parte del mismo, para el cálculo del derecho a las vacaciones.

En el caso de los turnos médicos regulados en el artículo 8 del Decreto Ejecutivo 330 de 8 de noviembre de 2017, antes transcrito, señala que los emolumentos recibidos en concepto de turnos médicos, en sus diversas modalidades, sin distinguir si es ordinario o extraordinario, serán considerados para el cálculo de vacaciones, entre otras prestaciones.

Para profesionales, técnicos y asistentes del sector salud, el artículo 21 del Decreto Ejecutivo 178 de 27 de mayo de 2019, que regula los turnos de las jornadas extraordinarias, señala expresamente que los emolumentos recibidos en concepto de turnos extraordinarios serán considerados para el cálculo del pago de las vacaciones, entre otras prestaciones, y demás derechos que origine el salario.

Esta Procuraduría considera que no es aplicable el artículo 96 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de julio de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa, ordenada por la Ley 23 de 2017, publicada en la Gaceta Oficial 28,729 del lunes 11 de marzo de 2019, adoptada por el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, toda vez que el mismo rige para la Carrera Administrativa; mientras que existe normas expresas que regula el tema en referencia, la cual son propia del sistema de Carrera de Ciencias de la Salud, la cual se encuentra vigente a la fecha.

Debemos recordar que el artículo 46 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales, establece la vigencia de las normas dentro del sistema jurídico panameño:

“Artículo 46. Las órdenes y demás actos administrativos en firme, del Gobierno Central o de las entidades descentralizadas de carácter individual, **tienen fuerza obligatoria inmediata, y serán aplicados mientras sus efectos no sean suspendidos, no se declaren contrarios a la Constitución Política, a la ley o a los reglamentos generales por los tribunales competentes.**

Los decretos, resoluciones y demás actos administrativos reglamentarios o aquéllos que contengan normas de efecto general, sólo serán aplicables desde su promulgación en la Gaceta Oficial, salvo que el instrumento respectivo establezca su vigencia para una fecha posterior.” (Lo resaltado es nuestro)

Como se desprende de la normas antes citada, los efectos de los actos administrativos se presumen expedidos conforme a la legislación nacional, y tendrán fuerza obligatoria hasta tanto no se declaren contrarios a la misma, por parte de los tribunales competentes, o sean derogados por los aquellos que tienen la potestad de realizarlo.

De esta forma, damos respuesta a la consulta planteada a esta Procuraduría por parte **del Ministerio de Salud.**

Atentamente,



Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

RGM/gsgd



La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, te sirve a ti.

*Apartado 0815-00609, Panamá, República de Panamá *Teléfonos: 500-3350, 500-3370 * Fax: 500-3310*

** E-mail: procadmon@procuraduria-admon.gob.pa Página Web: www.procuraduria-admon.gob.pa**