

Panamá, 6 de febrero de 1998.

Señor
Virgilio Cerrud A.
Director Regional de Trabajo de Colón,
San Blas y Darién.
Colón, Provincia de Colón.

Señor Director:

En cumplimiento de nuestras funciones legales y constitucionales y en especial como consejeros jurídicos de los servidores públicos administrativos, tengo a bien comunicarle que este Despacho recibió su Nota N°. 543-97 de 29 de diciembre de 1997, registrada el día 21 de enero de 1998, por medio de la cual nos solicita opinión jurídica en torno "al pago adicional de los 16.6 días de salario a los Educadores de Escuelas y Colegios particulares, derivado de la alteración de las vacaciones correspondientes al año 1996 y producto de la extensión del año escolar 1997."

Según se nos informa esta controversia surge a raíz de la promulgación del Decreto Ejecutivo N°.254 de 31 de Diciembre de 1996, mediante el cual se establece el calendario escolar para el año de 1997, y por inquietudes de los educadores del sector privado sobre su posible derecho a remuneración adicional por haberse adelantado el inicio del año lectivo de los centros escolares particulares.

Luego de conocer las inquietudes plasmadas, es oportuno analizar en primer término la figura de las vacaciones, tanto en el orden doctrinal como legal, después reproduciremos las ordenanzas jurídicas que dieron origen a la interrogante, para luego considerar las normas de la Ley 47 de 1946, Orgánica de Educación, concluyendo con las disposiciones del Código Laboral, atinente a los contratos especiales que rigen la relación laboral de los maestros y profesores y nuestra apreciación.

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. Hefesta 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.)

A nivel 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.

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." (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.

Señaladas las conceptualizaciones del derecho a vacaciones, analizaremos los ~~preceptos~~ legales que originaron su interrogante, en conjunto con las normas del Código Laboral y el derecho antes supracitado.

II. ANÁLISIS NORMATIVO

El Decreto Ejecutivo N°. 254 de 31 de diciembre de 1996 **“Por el cual se establece el calendario escolar para 1997, en las Escuelas y Colegios Oficiales y Particulares, Diurnos, Nocturnos de la República”** se recoge en su artículo 1, lo siguiente:

“Artículo 1. El año lectivo de 1997 para los centros educativos oficiales y particulares, diurnos y nocturnos de la República, será el siguiente: Del 3 de marzo al miércoles 24 de diciembre de 1997. Este período incluye la semana de organización, vacaciones, graduaciones y balance de actividades.”

“Artículo 6. El personal docente de las escuelas y colegios oficiales y particulares deberán estar en sus puestos de trabajo desde el lunes 3 de marzo hasta el miércoles 24 de diciembre de 1997, cuando finaliza el año escolar, según lo establece el artículo 1, de este Decreto.”

De las anteriores transcripciones legales, podemos extraer que tanto las escuelas oficiales como particulares iniciaron su período lectivo de 1997 a partir del 3 de marzo en adelante, solo que la primera semana es de organización y en la segunda nos el período oficial de clases; lo cual nos indica que son períodos diferentes a la preparatoria del educador, que exige la Ley; cuyos inicios serán un mes antes.

En el caso que nos compete, la Ley 47 de 1946, Orgánica de Educación, modificada por la Ley N°. 34 de 1995, desarrolla el aspecto de la relación laboral, de los educadores en su Capítulo III, denominado Educación Particular”. Concretamente el artículo 78 C, del siguiente tenor:

“Artículo 78 C. Los educadores de las escuelas particulares tendrán los mismos deberes y derechos que poseen los educadores en la Ley 47 de 1946.

La relación laboral se regirá por las normas estipuladas en el Código de Trabajo.

El régimen salarial de los educadores de escuelas particulares y el escalafón de categorías, no podrán ser menores a lo establecido para los educadores.”

Según el artículo mencionado, los educadores de escuelas particulares se encuentran bajo el imperio de dos normativas a saber: la ley Orgánica de Educación en cuanto a los deberes y derechos que gozan todos los educadores y el Código de Trabajo, en cual se enmarca la relación laboral de estos educadores. Pero nos toca preguntarnos ¿Cuáles son estos derechos y deberes de que goza el educador de las escuelas particulares?; según la Ley 47, de 1946, uno de los derechos es el pago del sueldo de vacaciones, el cual será igual a un tercio del total ganado durante el año activo, pero bajo la condición de que estos servicios hayan sido prestados satisfactoriamente (Cf. artículo 148, Ley Orgánica de Educación)

La relación laboral, que rige a los maestros y profesores de escuelas particulares la encontramos consagradas en el Código Laboral, pero para el caso que nos ocupa, consideramos importante definir esta relación especial, para autores como Mario de la Cueva citado por Dr. Hoyos, la relación laboral es una situación jurídica específica que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto que le dio origen, en virtud del cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado de principios, instituciones y declaración de derechos sociales, de la Ley del trabajo, de los convenios internacionales entre otros (Cf. Hoyos, Arturo, *Derecho Panameño del Trabajo, Vol. I, Edit. Imprenta LIL, S.A., Costa Rica, 1982, pág. 206*)

En ese orden de ideas, el Código de Trabajo, enmarca dentro de sus disposiciones denominadas contratos especiales, el de maestros y profesores. Como se ha indicado, los educadores se encuentran en una dualidad jurídica, por tanto, el Código en el apartado remarcado, dispuso con exactitud en que sentido se encuentra bajo el amparo de la Ley 46 de 1947, y normas conexas; y en que otras están bajo el amparo de este Código. Veamos lo que dispone el artículo 236 del mismo:

“Artículo 236. Son aplicables a las disposiciones de este Capítulo a los trabajadores que se dediquen a la enseñanza de una ciencia o arte en establecimientos docentes privados, de acuerdo con las siguientes normas:

- 1...
- 2...
- 3...

4. Todos los maestros, profesores y directores de escuela tendrán derecho al pago de vacaciones conforme a las disposiciones que rigen para los planteles oficiales de enseñanza. Si hubiere abandono injustificado del puesto, sólo tendrán derecho a percibir las vacaciones proporcionales que corresponda conforme al artículo 54.

5. Los períodos de suspensión de actividades docentes durante el año escolar o la terminación de éste serán remunerados, y excluyen las vacaciones legales en cuanto excedan de un mes, conforme al ordinal anterior.

6. El establecimiento docente podrá exigir a los profesores o maestros:

a. Que se presenten a laborar en el lapso inmediatamente anterior al inicio de clases y siempre que ese período no sea superior al que establezca el Estado para sus centros docentes; y

b. La asistencia a seminarios o cursos de verano relacionados con su actividad docente y previa aprobación de la medida por el Ministerio de Educación.

Sólo en estos dos casos se podrá reducir el tiempo de descanso efectivo, el cual nunca será inferior al fijado por el Ministerio de Educación para los planteles oficiales."

"Si se analizan los elementos básicos que integran la figura jurídica conocida y definida como contrato de trabajo, se ve que en ellos también se encuentran en el contrato de trabajo con estos profesores. En este contrato, se realiza una labor personal por parte del profesor, que consiste en dictar diversas materias; por otro lado, dicha labor se realiza bajo la continuada subordinación jurídica y dependencia económica." (Campos Rivera Domingo, Derecho Laboral Colombiano, Editorial Temis, Bogotá, 1988, pág. 271, Cit. por Jaime Jované y José M. Rodríguez). De allí que nos encontremos que la Educación este siendo prestada en gran escala por el sector privado y por tanto, nuestro legislador patrio, haya tenido que regular la relación jurídico laboral, de estos profesionales de la educación en el Código Laboral.

Por otra parte, el procedimiento aplicable, en cuanto a materia de vacaciones, es el establecido en el artículo 148, de la Ley Orgánica de educación, sin embargo, debe tomarse en cuenta, que este artículo sólo habla del pago de las vacaciones, pero

no determina con especificidad el tiempo, es decir el "tiempo de vacar". Este Despacho a través de Nota C-39 de 10 de marzo de 1995 dirigida al Ministerio de Educación, consideró que los docentes "sólo tienen derecho a treinta (30) días de descanso, tal como lo prevé el artículo 796 del Código Administrativo". Además enfatizó lo siguiente: "Esta Procuraduría no comparte la interpretación dada al artículo 148 de la Ley Orgánica de Educación, en el sentido de que el mismo permite gozar de tres meses de vacaciones pagadas al final del período escolar, pago condicionado a la evaluación de excelencia satisfactoria, ya que como manifestamos en párrafos precedentes, dicha norma, única y exclusivamente se limita a señalar el "quantum" en concepto de salario que corresponde a la remuneración de vacaciones de los docentes y directivos, pero, guarda silencio en cuanto al período destinado a descansar, razón por la cual se debe aplicar lo preceptuado en el artículo 796 del Código Administrativo."

En cuanto a los docentes de centros particulares regidos en su relación laboral por el Código de Trabajo el establecimiento docente puede exigir a maestros y profesores laborar un lapso antes del período de clases, siempre que este período no sea superior al determinado por el Estado para los centros oficiales. Además, podrá exigir la asistencia a seminarios o cursos de veranos relacionado con su actividad docente y previa aprobación del Ministerio de Educación.

En cuanto a su interrogante, del por qué el resto de los docentes de escuelas oficiales han recibido un pago adicional de 16.6 días de salario y no así los docentes de los centros privados, ello no aparece en el informe de la norma legal. Esto no está contenido expresamente en una norma legal.

Si la Ley exige al educador de los centros educativos privados, laborar antes del inicio de clases e igualmente participar en seminarios o cursos de verano, éste estará obligado a cumplir, con lo que ordene el Código Laboral y las demás leyes, por otra parte, somos del criterio, que por tratarse de una relación estrictamente privada, deberá ser decidido por el Ministerio de Trabajo y Bienestar Social. En caso de que los afectados no estén de acuerdo con la decisión de esa entidad, podrán recurrir, a los Tribunales de Justicia Laboral correspondiente.

En espera de haber agotado su interrogante satisfactoriamente, me suscribo del
señor Director, con la seguridad de mi atención y respeto.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/hf.