

NOTA Nº 132.

, 5 de marzo de 1992.

Licenciado
Rubén D. Carles
Contralor General de
la República ✓
E. S. D.

Señor Contralor:

En cumplimiento de nuestra misión de asesores de los funcionarios de la administración pública, me permito ofrecer mi respuesta a su consulta de 26 de Noviembre de 1991, contenida en el oficio 4818-Leg., cuyo texto es el siguiente:

"Atendiendo a lo dispuesto en el Numeral 5º, Artículo 217 de la Constitución Política, nos permitimos recaudar su autorizada opinión en relación con las siguientes interrogantes:

1. ¿Prescribe el derecho a reclamar vacaciones acumuladas en las Instituciones Públicas del Estado?
2. Hasta agosto de 1975 sólo se podía acumular dos (2) meses de vacaciones de conformidad al Artículo 796 del Código Administrativo.
3. ¿Se puede pagar vacaciones adquiridas durante la década del 60 a pesar de que el fallo de la Corte fue en 1975?

Para los fines pertinentes, nos permitimos acompañarle opinión sobre el referido tema emitido por el Licenciado Amílcar E. Bonilla M., Asesor Legal de esta Institución.

Para resolver su petición, es preciso que se indique que el servidor público tiene garantizado el derecho a sus vacaciones, en el artículo 796 del Código Administrativo, sobre el cual se produjo un fallo de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en el que se elimina la frase que condicionaba el reconocimiento de ese beneficio legal al no disfrute de licencia arriba de treinta días por enfermedad u otra causa.

El párrafo tercero del artículo 66 de la Constitución Nacional instituye el derecho a vacaciones para todo trabajador, en los siguientes términos:

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

Muy discutido ha sido el aspecto de la acumulación sin límite de las vacaciones, al margen de la prohibición que contenía el mencionado Art. 796 del Código Administrativo, en su PARAGRAFO, y que fue declarado inconstitucional, mediante sentencia del 11 de Agosto de 1975, el cual establecía: "son acumulables las vacaciones correspondientes a dos años." Si bien la Honorable Corte Suprema de Justicia admite la necesidad del disfrute de las vacaciones por parte del funcionario o servidor público, la redacción del párrafo declarado inconstitucional, podría inducir a error en su interpretación, en el sentido de que prescribían luego de dos años, el derecho a sus vacaciones no disfrutadas.

Con esa medida judicial, se impedía el desconocimiento de ese derecho, aún cuando durante un período mayor al de dos años, el empleado público no se acogiera al descanso anual que le concede la Ley y que la propia Constitución Nacional instituye de manera remunerada.

Distinta es la situación que se introduce en el Artículo 109 de la Ley 32 de 31 de Diciembre de 1991, que dice:

"El funcionario con dos o mas meses de vacaciones hará uso de ellas por un mínimo de dos (2) meses en la vigencia de 1992"

En los términos en que ha sido redactada la norma, no desconoce el derecho del servidor público, sino que lo conmina a ejercerlo, al disfrute del descanso por un mínimo de dos meses, cuando la acumulación de vacaciones sea de dos o más meses. En tales condiciones, hay un reconocimiento del derecho que tienen los empleados del

Estado en cuanto a sus vacaciones acumuladas, y ello se desprende de la propia norma.

Hechas las anteriores consideraciones, procedemos a responder concretamente sus interrogantes.

"1) ¿Prescribe el derecho a reclamar vacaciones acumuladas en las Instituciones Públicas del Estado?" "

Como se deja dicho, el Artículo 796 del Código Administrativo, antes de su declaratoria de inconstitucionalidad en 1975, mantenía el principio de la no acumulación de vacaciones por término mayor de dos años. El Código Administrativo a través de ésta norma regulaba el beneficio de vacaciones por término servido de once meses continuados. La actual disposición (Art. 109 de la Ley 32 de 1991), exige el goce de esas vacaciones al menos por dos meses cuando la acumulación exceda de dos o más meses según el registro de cada empleado.

Todo pago de vacaciones a empleados o ex empleados públicos, representa un compromiso económico para el Estado, es decir, un cargo contra el Tesoro Nacional. Al respecto debemos entonces aplicar lo estatuido en el Artículo 1086 del Código Fiscal cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 1086: Las deudas a cargo del Tesoro se extinguen:

- 1º por su pago; y,
- 2º Por prescripción de quince años, la cual se interrumpe por gestión administrativa o por demanda judicial legalmente notificada."

Del contenido de ésta norma se infiere que toda reclamación económica contra el Tesoro Nacional, como son las vacaciones acumuladas, que exceda de quince años, está prescrita. En otros términos, solo son exigibles las vacaciones comprendidas en periodos de los últimos quince años, como un cargo contra el Tesoro Nacional. La norma también contempla lo relacionado con la Interrupción de la Prescripción y se indica como causas de la misma las siguientes: a) Gestión administrativa b) Demanda judicial legalmente notificada.

Si no concurren ninguna de éstas circunstancias, puede considerarse prescrita toda reclamación por vacaciones que excedan de los quince años. Conviene analizar por otro lado el fenómeno de la interrupción, porque

puede darse el caso de que se haya producido gestión administrativa que interrumpe el término de la prescripción. Sin embargo, debe entenderse que la interrupción se produce por una sola vez, ya que no puede haber interrupción de interrupción. Así, si hubo gestión administrativa para hacer efectivo el pago de vacaciones acumuladas y han excedido los quince años sin que se haya pagado, debe considerarse prescrita la obligación del Estado.

2) Si bien es cierto que el Artículo 796 del Código Administrativo mantenía el principio de la no acumulación de vacaciones por más de dos meses, es lo cierto que en gran cantidad de casos ese derecho ni siquiera fue reconocido por el Estado, es decir, no se produjo la resolución que concedía el derecho al disfrute del descanso anual remunerado. Si no se producían esas resoluciones, que en la práctica se constituyen en la gestión administrativa de que habla el Artículo 1086 del Código Fiscal, el servidor público no debió retirarse al disfrute de su descanso.

Por otro lado, en cuanto a los dos últimos meses, debe entenderse que el servidor público debe acogerse al disfrute del descanso, tal como lo ordena el Artículo 109 de la Ley 32 de 1991. Los meses restantes que hayan sido reconocidos mediante resolución, constituyen un cargo contra el Tesoro Nacional, que prescribe a los quince años.

3) Como se ha indicado en líneas anteriores, el Estado solo está obligado al pago de las vacaciones comprendidas en los últimos 15 años, aún cuando las que excedan ese término hayan sido reconocidas por la autoridad en una resolución que las concede. Ello es así, por cuanto que ese es un derecho anual, por lo que debe entenderse que cada año, prescribe el mes correspondiente año 15, ya que a los quince años prescribe ese derecho. Por otro lado debe computarse a partir de la fecha en que le correspondía el disfrute, de acuerdo con el inicio de labores a favor del Estado.

Estimamos en consecuencia, que vacaciones de la década del 60, y hasta el mes de febrero de 1977, han excedido los quince años para su prescripción y en consecuencia no deben ser pagadas.

Así deje contestada su interesante consulta, y espero que pueda servir de orientación en el asunto planteado.

Del señor Contralor con todo respeto,

DBS/au

Lic. Donatilo Ballesteros S.
Procurador de la Administración