



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 10 de febrero de 2023
Nota C-020-23

Master
Oriel O. Ortega B.
Director General del
Servicio Nacional de Fronteras
Ciudad.

Ref: Reconocimiento del pago de tiempo de descanso a servidores públicos.

Señor Director General:

En atención a la función constitucional contenida en el numeral 5 del artículo 220 y la dispuesta en el numeral 1 del artículo 6 de la Ley N°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”, conforme al cual corresponde a esta Procuraduría, servir de consejera jurídica a los servidores públicos administrativos, damos respuesta a su nota SNF/DG/143-22 de 26 de enero de 2022, recibida en este Despacho el 30 de enero de 2023, a través de la cual, elevó una consulta relacionada con el reconocimiento del tiempo de descanso, a una funcionaria que fue desvinculada y posteriormente reintegrada a la institución. Veamos:

I. Lo que se consulta.

*“La consulta va destinada a establecer, si un funcionario recientemente reintegrado, la cual (sic) agotó sus vacaciones antes de ser desvinculada de la institución, le es viable el reconocimiento del **tiempo de descanso**, computado desde su desvinculación hasta su reintegro, independientemente de las gestiones que adelante la institución para que una vez exista el recurso presupuestario se honren económicamente las mismas.” (Lo resaltado es del consultante)*

II. Criterio de la Procuraduría de la Administración.

En atención a lo consultado, respecto al reconocimiento del tiempo de descanso de un funcionario destituido y reintegrado por orden judicial, este Procuraduría comparte el criterio legal señalado por el Servicio Nacional de Fronteras, al indicar que: *“para que a un funcionario le asista el derecho a descanso, se deben cumplir previamente con ciertos requisitos, entre los cuales hemos resaltado [la fecha de inicio de labores] y el cálculo de las mismas [treinta días calendarios por cada once meses continuos de trabajo], dicho lo*

anterior y al entrar a revisar la situación particular de la funcionaria, observamos que la misma, recientemente fue reintegrada, es decir acaba de iniciar sus labores, como consecuencia de un reintegro, por lo que no cuenta con el tiempo suficiente para calcular las vacaciones”.

Lo anterior lo sustentamos sobre la base de los artículos 75 y 96 de la Ley de Carrera Administrativa¹ y artículo 796 del Código Administrativo, los cuales señalan entre otras cosas, que para que se dé el reconocimiento de ciertos derechos subjetivos como lo son las vacaciones, se debe cumplir con ciertos requisitos que señala la norma, entre los que se destaca la prestación de servicios continuos por parte de aquel servidor público que reclama este derecho; es decir, que es imprescindible que el trabajador haya laborado de manera efectiva y evidente para poder así que la institución pueda computar el tiempo efectivamente trabajado.

De manera que el sueldo, salario o retribución, vacaciones, tiempo de descanso y décimo tercer mes, únicamente se adquieren como consecuencia del tiempo efectivamente laborado por el servidor público.

Por lo anterior y dando respuesta a su interrogante sobre el reconocimiento de tiempo de descanso / vacaciones y otros derechos subjetivos, esta Procuraduría es de la opinión que los servidores públicos que han sido destituidos y posteriormente reintegrados, no le corresponde el computo del término que comprende desde su desvinculación hasta su reintegro para los efectos del cálculo de tiempo de descanso, vacaciones y/o pago de décimo tercer mes; ya que, no se prestó efectivamente el servicio durante ese período, en consecuencia, no se generó el derecho.

En ese mismo orden de ideas, debemos señalar que este Despacho, ha emitido este criterio en diversas ocasiones, con respecto al cómputo de las vacaciones proporcionales a servidores públicos; pago de décimo tercer mes entre otros derechos, por lo cual se recomienda la lectura de las Consultas cuyo número de notas son las siguientes: C-064-20, C-201-21, C-202-21, C-105-22 y C-164-22².

III. Nuestro criterio legal lo sustentamos en los siguientes términos:

A. Normativa aplicable a los servidores públicos no juramentados del Servicio Nacional de Fronteras.

El Servicio Nacional de Fronteras, fue creado mediante Decreto Ley N.º8 de 20 de agosto de 2008, como institución policial especializada en el ámbito fronterizo, adscrita al Ministerio de Gobierno y Justicia³.

¹ Decreto Ejecutivo N.º696 de viernes 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” publicado en la Gaceta Oficial N.º28729 de 11 de marzo de 2019.

² <http://vocc.procuraduria-admon.gob.pa/busqueda-avanzada>

³ Mediante Ley 15 de 14 de abril de 2010, se creó el Ministerio de Seguridad Pública, quedando adscrito a dicho ministerio el Servicio Nacional de Frontera, en atención a su artículo 11.

Con el Decreto Ejecutivo No. 103 de 13 de mayo de 2009, se reglamentó el Decreto Ley No. 8 de 2008, el cual dispuso en su artículo 37 lo siguiente:

“Artículo 37. Los miembros del Servicio Nacional Policial, en su calidad de servidores públicos, se clasifican en personal juramentado y no juramentado.

El personal juramentado estará constituido por los servidores que ingresen a través de escuelas o academias de formación policial, organizadas o reconocidas por el Órgano Ejecutivo. Este personal se regirá por el Decreto Ley 8 de 20 de agosto de 2008 y por este Reglamento.

El personal no juramentado estará constituido por los servidores públicos que no ejercen funciones policiales y cuyas actuaciones se limitarán, única y exclusivamente, a fines administrativos y técnicos, con la idoneidad necesaria para los cuales fueron nombrados. Este personal estará regulado por la Ley 9 de 1994, Carrera Administrativa, y el Código Administrativo.” (Lo subrayado es nuestro)

De lo anterior se colige que, el personal no juramentado del Servicio Nacional de Fronteras, está regulado por la Ley de Carrera Administrativa⁴; en consecuencia, compartimos el criterio esbozado en su consulta al hacer referencia a la citada norma como la aplicable al caso en comento.

B. Pago de vacaciones y décimo tercer mes y salarios dejados de percibir a servidores públicos, en atención a la Ley de Carrera Administrativa.

Respecto del concepto de vacaciones, podemos señalar que es aquel descanso remunerado que se da como consecuencia directa de la prestación de servicios por 11 meses continuos (*periodo durante el cual el servidor público ha de estar realizando o ejecutando las labores, tareas o funciones que su cargo demanda*); es decir que debe existir la prestación del servicio de manera continua para que el estado pueda reconocerle al servidor público este derecho adquirido⁵.

Este Despacho ha sido recurrente respecto al criterio que *los derechos adquiridos quedan incorporados “al patrimonio de su titular por haberse cumplido los presupuestos de hecho necesarios, según ley vigente, para darle nacimiento; por oposición a las ‘simples expectativas’, ‘meras posibilidades’ de que el derecho nazca*⁶”. Así, por ejemplo son derechos adquiridos los salarios, décimo tercer mes, primas de antigüedad, disfrute de

⁴ Decreto Ejecutivo N.º696 de viernes 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” publicado en la Gaceta Oficial N.º28729 de 11 de marzo de 2019.

⁵ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española “Derecho incorporado al patrimonio de un sujeto como consecuencia de la aplicación de previsiones establecidas en las leyes”

⁶ Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, ob. cit. p. 132. OSSORIO, Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1978.

vacaciones, bonificaciones, etc., cuando se cumplan con los presupuestos establecidos por Ley⁷”.

En ese mismo orden de ideas, el artículo 95 de la Ley de Carrera Administrativa señala que:

“Artículo 95. 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 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.” (Lo subrayado es nuestro)

Respecto a las vacaciones, destacamos cuatro aspectos:

1. Las vacaciones se reconocen una vez adquirido ese derecho;
2. Se computan a partir del primer día hábil de inicio de labores, por cada once (11) meses continuos, tiene derecho a treinta (30) días de descanso remunerados o proporcional a un (1) día por cada once (11) días de trabajo efectivamente servido.
3. Para el reconocimiento y pago de vacaciones, computará el tiempo de servicio prestado en el Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Frontera) y en cualquier otra dependencia oficial del Estado, siempre que haya continuidad del servicio entre ambas.
4. Existe una constante, y es que, para que exista un reconocimiento de vacaciones, el servidor público debe haber prestado el servicio de manera continua; en consecuencia, aquel puede generar el derecho.

Adicionalmente, el artículo 279 de la Ley No.336 de 14 de noviembre de 2022, “Que dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia fiscal 2023”, dispone:

*“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.
...”*

Como puede observarse, la norma que expone los parámetros generales para que sea procedente el pago de vacaciones, establece también excepciones concretas.

⁷ Cfr. Nota -009-18 de 6 de febrero de 2018, Nota C-123-20 de 12 de noviembre de 2020 y Nota C-105-22 de 1 de julio de 2022.

En cuanto al décimo tercer mes, la Ley No.52 de 16 de mayo de 1974, modificada por la Ley No.133 de 31 de diciembre de 2013, dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO. A partir del presente año las entidades públicas pagarán a sus servidores públicos una bonificación especial como un derecho adicional que se denominará Décimo Tercer Mes y consistirá en un día de sueldo por cada doce días o fracción de día de trabajo.

...
ARTÍCULO TERCERO: No se considerará como sueldo, para los efectos de esta Ley, las sumas percibidas por trabajos realizados en horas extras, gastos de representación, dietas, viáticos y cualesquier otra remuneración extraordinaria. Para los mismos efectos tendrán el carácter de días trabajados aquellos en que el servidor público haya laborado de manera efectiva y, además aquellos en que haya hecho uso de vacaciones, licencia por gravidez, licencia por razón de riesgo profesional o licencia por enfermedad.” (Lo subrayado es nuestro)

De lo anterior se colige que, el décimo tercer mes es una bonificación que reciben los servidores públicos, como un derecho adicional a sus prestaciones. Es decir, este derecho sólo se paga, si se presta el servicio efectivamente; en consecuencia el tiempo no trabajado no puede ser objeto de cómputo para el pago del referido derecho.

En consecuencia, aquellos servidores públicos destituidos y luego reintegrados, no les corresponde recibir esta bonificación, puesto que no han laborado de manera efectiva ni se encuentran descritos en la excepción establecida en la Ley de Carrera Administrativa y la Ley No. 53 de 1974; por consiguiente, lo que da derecho al trabajador/servidor público al reconocimiento de vacaciones, décimo tercer mes u otro derecho laboral subjetivo, no es simplemente su designación en el cargo, sino la prestación de sus funciones en las condiciones indicadas en las normas antes citadas.

La Corte Suprema de Justicia, ha sostenido este planteamiento respecto a la necesidad de una efectiva prestación del servicio por parte del servidor público, para poder generar así los derechos subjetivos como lo son: vacaciones⁸, décimo tercer mes, prima de antigüedad⁹, entre otros.

En cuanto a lo señalado en su consulta, al indicar “...el fallo de la Corte Suprema de Justicia, que ordena el reintegro de la funcionaria, no establece puntualmente derechos subjetivos adicionales a los salarios dejados de percibir y que al revisar las normas vigentes que rigen esta materia, nada establecen sobre el reconocimiento de derechos adicionales a los salarios dejados de percibir...”; debemos manifestarle que la Constitución Política de la República de Panamá, señala en su artículo 302 lo siguiente: “Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones serán determinados por la Ley”; bajo ese concepto constitucional, el artículo 137 de la Ley

⁸ Sentencia de 3 de diciembre de 2021. Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá c Caja de Seguro Social.

⁹ Sentencia de 24 de noviembre de 2021. Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción A.E.D.D. c Universidad de Panamá.

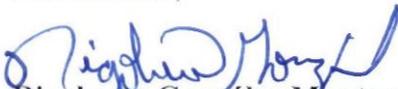
de Carrera Administrativa, reconoce a los miembros no juramentados del Servicio Nacional de Fronteras, el derecho a los salarios dejados de percibir desde su separación del cargo o desde su destitución y hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro; por consiguiente, nuestra más alta magistratura solo se pronunció respecto a aquel derecho reconocido por ley, es decir los salarios dejados de percibir.

IV. Conclusiones

1. La Ley de Carrera Administrativa aplicable a los servidores públicos no juramentados del Servicio Nacional de Fronteras cuando son destituidos y reintegrados solo reconoce el derecho a los salarios dejados de percibir desde su separación del cargo o desde su destitución y hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro;
2. La Ley de Carrera Administrativa reconoce el pago de vacaciones sólo a aquellos servidores públicos que hayan prestado efectivamente el servicio calculado a razón de treinta (30) días por cada once (11) meses laborados o su proporcional, y respecto al pago de décimo tercer mes, solo se calculará por los días trabajados como lo prevé el artículo tercero de la Ley No.52 de 16 de mayo de 1974. En ambos casos, los servidores públicos deben prestar los servicios de manera efectiva para poder generar el derecho y en efecto proceda el cálculo respectivo.
3. Los servidores públicos que no hayan prestado efectivamente el servicio, es decir no hayan trabajado, no tienen derecho a que se les compute el término que comprende desde su desvinculación hasta su reintegro (tiempo no trabajado) para los efectos del cálculo de vacaciones y/o pago de décimo tercer mes.

De esta manera, damos respuesta a la consulta, señalándoles que la opinión aquí vertida no constituye un pronunciamiento de fondo, o un criterio jurídico concluyente que determine una posición vinculante de la Procuraduría de la Administración, en cuanto al tema consultado.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/mr
C-016-23

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**