

Panamá, 25 de julio de 2003.

Profesora
Alicia Esther Franco
Directora General del Instituto Panameño de
Habilitación Especial (IPHE)
E. S. D.

Señora Directora:

En cumplimiento de nuestras funciones constitucionales y legales, y en especial por la contenida en la Ley 38 de 2000, en su artículo 6, numeral 1, de servir de asesores jurídicos de la administración pública, procedemos a dar contestación a su nota 195/OIRH-IPHE, fechada 26 de junio de 2003, y recibida en este despacho, el 30 de junio del mismo, mediante la cual consulta la interpretación del artículo 28 de la Ley 47 de 22 de noviembre de 1984, por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Fisioterapia y/o Kinesiología.

En primer lugar, debemos señalarle, que la facultad de la Procuraduría de la Administración de servir de consejera jurídica de las instituciones públicas que consulten su parecer jurídico, lleva inserto el requisito, de contener el criterio jurídico del ente consultante, por tanto, para próximas consultas le invitamos cumplir con lo indicado. No obstante, pese a lo anotado, procederemos a contestar su consulta.

Según se manifiesta en su nota, el personal nombrado permanente en el área de fisioterapia y kinesiología, que se rige por el Reglamento Interno del IPHE, fundamentado en la Ley 9 de 1994, de Carrera Administrativa, ha solicitado se le añada a las vacaciones, los días por enfermedad que no han sido utilizados, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 47 de 1984.

Como cuestión previa, nos permitimos hacer algunas anotaciones respecto a la figura de las vacaciones y las ausencias justificadas por enfermedad, en el orden legal y doctrinal.

Las vacaciones, trata de un derecho que se encuentra consagrado en los artículos 66 de la Constitución Política, 796 del Código Administrativo y 94 de la Ley 9 de 1994, que tiene todo funcionario público, consistente en un descanso anual remunerado, y que pueden ser proporcionales.

La Doctrina Administrativa, define las vacaciones así:

“Vacaciones es la cesación en el trabajo, estudio o negocio u otras actividades durante varios días consecutivos, semanas y aún algunos meses en el año con fines de descanso, recuperación de energía y solaz”.
(CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Elemental Jurídico. Editorial Heliasta S.R.L. Pág 401.)

En consecuencia, las vacaciones constituyen un descanso temporal en la actividad del trabajo, que tiene como finalidad el restablecimiento físico y emocional del trabajador sin dejar de percibir su correspondiente salario, con la finalidad de tener un mejor rendimiento laboral, cuando se reincorpore. Derecho que nace con el ejercicio de las labores de forma continua, y que en nuestro sistema nace luego de once (11) meses de trabajo. Por tanto, para que se perfeccione el derecho, se deben acatar dos elementos a saber; el cumplimiento de funciones públicas y el transcurso del tiempo.

En cuanto a las ausencias justificadas por enfermedad, a que se refiere la Ley 9 de 1994, y el Reglamento Interno del IPHE, publicado en Gaceta Oficial, N°24,835, calendada 2 de julio de 2003, es importante citar, en primer lugar, el artículo 55 de dicho reglamento, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 55: De LAS AUSENCIAS JUSTIFICADAS POR PERMISOS. El servidor público podrá ausentarse por permiso hasta 18 días al año (144 horas laborables) y la

utilización de este tiempo será coordinado con su superior inmediato.

Las ausencias justificadas por permiso podrán ser:

- a. Enfermedad del servidor público hasta quince (15) días laborables.
....”

En ese sentido, el reglamento in comento sobre los permisos por enfermedad que cubre hasta los quince días, cabe citar el artículo 57, y es del texto siguiente:

“Artículo 57: DE LA JUSTIFICACIÓN DE AUSENCIA POR ENFERMEDAD. Toda ausencia por enfermedad que no sea superior en dos (2) días no requerirá certificado médico. Las ausencias superiores a dos (2) a que tiene derecho por enfermedad requerirán certificado médico”.

De lo citado, se deduce que el funcionario podrá ausentarse de su puesto de trabajo hasta por quince (15) días, por razones de enfermedad, cuando éste no se encuentre en sus máximas condiciones físicas y mentales, para realizar sus labores, por lo cual el empleador debe permitir su ausencia.

Ahora bien, si la ausencia por enfermedad, prosigue por más de dos (2) días el funcionario deberá presentar un certificado médico.

Luego entonces, la licencia por enfermedad, constituye un derecho que tiene el funcionario a ausentarse de su puesto de trabajo, cuando se encuentre enfermo o incapacitado temporalmente, debidamente comprobado por certificado médico, de conformidad a lo indicado en el reglamento interno.

En consecuencia, tanto las vacaciones como la licencia por enfermedad tratan de derechos concedidos, al servidor público, y ambas figuras llevan insertos requisitos, para que se perfeccionen, y nacen en circunstancias distintas, y por tanto estimamos están separadas una de la otra.

No obstante lo anterior, en el caso consultado, se refiere a las ausencias por enfermedad adicionadas a las vacaciones, para los funcionarios que ejerzan la profesión de fisioterapia y/o kinesiología, según lo contenido en el artículo 28, de la Ley 47 de 22 de noviembre de 1984, mediante la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de fisioterapia y/o kinesiología en el territorio nacional y se da estabilidad.

Veamos ahora, el contenido del artículo 28, respectivamente:

“Artículo 28: Todo fisioterapeuta y/o kinesiólogo que no haga hecho uso de los quince (15) días que por enfermedad le concede la ley, le serán adicionados a su período de vacaciones”.

Para una mejor comprensión, del artículo sometido a la interpretación de este Despacho, consideramos oportuno revisar el concepto **adicionar** y posteriormente brindar nuestro criterio sobre el particular.

El término adicionar, proviene del vocablo adición, y este último lo define el Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, como “ acción y efecto de añadir (agregar)”.

En tal sentido, adicionar lo define el Diccionario Usual, María Moliner, así: “Añadir. Poner una cosa como adición a algo.

En consecuencia, cuando se alude o menciona el término adición, o algunos de sus derivados, supone añadir o agregar algo a una cosa determinada.

En ese orden, se deduce con meridiana claridad de la norma bajo estudio, que los quince días que otorga la ley a los fisioterapeutas y Kinesiólogos, por enfermedad, cuando no hagan uso de éstos, podrán añadirse a las vacaciones.

Se entiende entonces, que los días que otorga la ley para ausentarse por enfermedad, pueden ser usado como vacaciones, cuando no se hayan utilizados conforme a lo indicado en el Reglamento Interno del IPHE.

Pues, estimamos que la intención de la norma comentada, es otorgar un beneficio a los fisioterapeutas y kinesiólogos, que no se ausentaren de sus puestos de trabajo, por enfermedad.

Si bien es cierto, tanto el Código Administrativo como la Ley de Carrera Administrativa, consagran los requisitos específicos para que nazca el derecho de las vacaciones, que pareciere incompatible con la Ley 47 de 1984, específicamente en su artículo 28, no se debe perder de vista que dicha ley es especial, y por otro lado está vigente y es eficaz, toda vez que cumplió con el requisito de publicación, en Gaceta Oficial.

A lo señalado es aplicable lo contenido en el artículo 14 del Código Civil, que preceptúa lo siguiente:

“Artículo 14: Si en los Códigos de la República se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán las reglas siguientes:

- 1) La disposición relativa a un asunto especial, o a negocios o casos particular, se prefiere la que tenga carácter general.
- 2) Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad y se hallen 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 que se trate”.

La norma citada, señala las reglas a seguir, cuando existen disposiciones incompatibles entre Códigos y leyes, y en el caso del artículo consultado se deberá aplicar la ley especial.

Por tanto, si la Ley 47 de 1984, como normativa especial autoriza que los fisioterapeutas y kinesiólogos, que no hagan uso del tiempo que otorga la ley por enfermedad, sean usados como vacaciones, se les debe reconocer el derecho.

En conclusión consideramos, que las solicitudes que presenten los fisioterapeutas y kinesiólogos a que refiere la Ley 47 de 1984,

específicamente al derecho consagrado en su artículo 28, deben ser accedidas, toda vez que es una disposición especial, y que se encuentra vigente y eficaz, por lo cual debe ser acatada en su momento.

De esta forma esperamos haber colaborado con su inquietud.

Atentamente,

LINETTE A. LANDAU B.
Procuradora de la Administración
(Suplente)

LALB/21/hf