

C-No.173

Panamá, 1 de agosto de 2000.

Doctora

**EVELIA APARICIO De ESQUIVEL**

Alcaldesa Municipal del Distrito de David.

E. S. D.

Señora Alcaldesa:

Por este medio damos formal contestación a Oficio 672-07-00 fechado 13 de julio recibido en este Despacho vía fax el día 17 de julio del mismo año, en el que nos solicita opinión legal en torno al Artículo 4 acápite 18 de la Ley 19 del 3 de agosto de 1992, relativo a la potestad que esta excerta le confiere al señor Gobernador de la Provincia, atinente a conceder vacaciones a los Alcaldes de la Provincia.

En este sentido, debemos indicarle que las vacaciones y las licencias son conceptos distintos, ambos son derechos que consagran las normas constitucionales y de forma más concretas las normas legales, pero para que se dé ese derecho es necesario cumplir ciertos requisitos que impone la legislación que regula los mismos.

En cuanto a la primera, doctrinalmente se conciben las vacaciones pagadas como: “el derecho y la obligación, que la Ley reconoce e impone a todos los trabajadores por cuenta ajena, de no trabajar durante un numero determinado de días cada año, mayor o menor según la antigüedad en el empleo, y sin dejar de percibir su retribución íntegra durante el plazo de descanso. ...”. OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Edit. Heliasta. Argentina. 1994. Pág. 999, Letra V.

Constitucionalmente, el Artículo 66 de la Carta Política señala que todo trabajador tiene derecho a vacaciones remuneradas.

Este principio Constitucional tiene su desarrollo a nivel legal en el Artículo 796 del Código Administrativo, que literalmente dice:

**“ARTÍCULO 796. Todo empleado público nacional, provincial o municipal, así como también el obrero que trabaje en obras públicas, y en general todo servidor público aunque no sea nombrado por Decreto, tiene derecho, después de once meses continuados de servicio, a treinta días de descanso con sueldo, siempre que durante aquel tiempo, no haya tenido arriba de treinta días de licencia por enfermedad o por cualquiera otra causa.**

...  
 ...” *(Lo subrayado es nuestro).*

Como puede observar, todo empleado público, nacional, provincial o municipal tendrá derecho después de trabajar once (11) meses de manera continúa a treinta (30) días de descanso pagados. Tal como se desprende del precepto copiado este derecho sólo nace luego de que el servidor haya laborado once (11) meses de manera continúa a la institución estatal, lo que implica la prestación efectiva e ininterrumpida del servicio.

Dentro del orden legal, encontramos también que la Ley 9 de 20 de junio de 1994 que establece la Carrera Administrativa, se ha ocupado de disponer lo concerniente a las vacaciones de los servidores públicos en su artículo 94, norma que textualmente, expresa:

**“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 continuos de trabajo, o a razón de un (1) día por cada once (11) días 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.”**

De allí entonces que, todo servidor público luego de once (11) meses de trabajo continuó le corresponderá el derecho a treinta (30) días de descanso con sueldo. Incluso, la Ley 9 in comento en sus artículos 95 y 96, alude expresamente, a la necesidad de que las autoridades administrativas hagan cumplir el derecho al descanso obligatorio de los servidores públicos; eviten

que los servidores públicos acumulen más de dos meses de vacaciones; y, que no se tomen éstas en períodos fraccionados menores de quince (15) días. Aunado a ello, contempla esta Ley que en caso de retiro o terminación de la función de servidor público, el Estado debe cancelarle las vacaciones vencidas y las proporcionales, en un término no mayor de treinta (30) días a partir de la fecha efectiva de su retiro.

Cabe añadir que el Derecho de vacaciones tanto a nivel doctrinal como jurisprudencial- fallos de la Corte Suprema de Justicia- es un derecho irrenunciable en tanto que las licencias si pueden renunciarse, conforme lo establece de manera clara el artículo 812 del Código Administrativo.

A propósito de las licencias el autor antes mencionado define este concepto como “autorización o permiso”. OSSORIO, Manuel. *Ibidem*. Pág. 575.

Respecto de las licencias para funcionarios públicos, el Código Administrativo en sus artículos 807 al 822 inclusive dispone lo pertinente, destacando que todo empleado subalterno del Órgano Ejecutivo que desempeñe un empleo lucrativo de voluntaria aceptación tiene derecho a licencia de sesenta días al año, seguida o divididos, de la manera que estimen más conveniente.

En igual sentido, la Ley 9 comentada se ocupa de las licencias, definiéndolas en su artículo 84. Este artículo es del tenor siguiente:

**“ARTÍCULO 84. Las licencias son las ausencias justificadas del puesto de trabajo motivadas por situaciones distintas a las de los permisos. Su trámite deberá estar debidamente reglamentado.**

Esta norma sostiene que las licencias se consideran ausencias justificadas, en la medida en que sean motivadas por situaciones distintas a los permisos. Esta misma Ley, establece que las licencias son de tres clases: con sueldo, sin sueldo y especiales.

Obviamente, luego de todo lo expresado puede Usted percatarse que aún cuando el numeral 18 del artículo 4 bajo análisis, utilice indistintamente los términos de licencias y vacaciones, lo cierto es que ambos derechos tienen naturaleza y características distintas, teniendo, no obstante, algo en común que ambas se generan al prestar un servicio remunerado.

Refiriéndonos, concretamente a lo consultado, examinemos el contenido del artículo 4 de la Ley 2 de 1987, modificada por la Ley 19 de 1992, artículo 9, cuyo texto lee:

“ARTÍCULO 9. El Artículo 4, numeral 18 de la Ley 2 de 1987 quedará así:

ARTÍCULO 4. Los Gobernadores tendrán las siguientes atribuciones:

1. ...

18. Conceder licencias y vacaciones a los Alcaldes de su respectiva Provincia, y llamar, en su orden a sus suplentes, para ejercer el cargo.

Por falta transitoria del Alcalde y sus suplentes, el Gobernador designará un suplente interino que cumplirá las funciones en tanto se presenten los titulares o se nombren sus reemplazos;

36. ...”

El precepto transcrito, efectivamente, faculta a los Gobernadores de Provincia para conceder vacaciones y/o licencias a los Alcaldes de su respectiva jurisdicción política. Asimismo, debe el Gobernador llamar en su orden a los suplentes para que ejerzan el cargo; incluso, si falta el Alcalde y los suplentes el Gobernador deberá designar un suplente interino que cumplirá mientras se nombre el reemplazo. Este ha sido criterio del Despacho. (Cfr. C-No.55 de 27 de febrero de 1998; C-No.271 de 30 de septiembre de 1998;y, C-323 de 25 de noviembre de 1998).

Ahora bien, la situación que ahora nos plantea es distinta, por cuanto si bien el Gobernador posee la facultad por Ley de conceder las vacaciones y licencias de los Alcaldes, lo cierto es que del término conceder se infiere que debe mediar solicitud previa del Alcalde en ambos casos, esto es, si desea disfrutar de vacaciones o desea acogerse a una licencia por diversos motivos, debe solicitarlo formalmente al Gobernador. Decimos, lo anterior puesto de que consideramos que el término conceder implica claramente otorgar algo pedido. Este razonamiento lo corrobora, las definiciones doctrinales acerca de este término. Según, el Diccionario de la Lengua Española, conceder es “**dar, otorgar, hacer merced y gracia de una cosa.**”<sup>1</sup> En la misma línea de pensamiento, OSSORIO, define este término como: “**Dar u otorgar alguna cosa o derecho.// Asentir una manifestación ajena, admitirla.**”<sup>2</sup> Cabe señalar que igual definición nos proporciona GUILLERMO CABANELLAS,

<sup>1</sup> Diccionario de la Lengua Española. Vigésima Primera edición. Tomo I. a-g. Madrid. 1992. Pág. 529.

<sup>2</sup> OSSORIO, Manuel. *Ibidem*. Pág. 202.

en su Diccionario de Derecho Usual. Definiciones que nos proporcionan los elementos para sustentar que en este caso debe mediar solicitud de parte interesada, pues, de otro modo el Gobernador no puede conceder lo que no se le ha pedido. Actuación contraria de su parte, riñe con el Principio de Legalidad que rige los actos públicos administrativos, según el cual los funcionarios públicos sólo pueden hacer aquello que les señale la Ley, cualquier acción u omisión de este principio se considera extralimitación de funciones públicas, lo cual es sancionado por el Código Penal.

Luego de haber examinado la ley 2 de 1987, la Ley 19 de 1992, el Código Administrativo, la Ley 106 de 1973 y la Ley 9 de 1994, no encontramos disposición legal que autorice a los Gobernadores a obligar a los Alcaldes de su jurisdicción territorial a que tomen licencias o vacaciones si éstos no las han solicitado.

Es importante aclarar que si los Alcaldes desean disfrutar de vacaciones o desean acogerse a una licencia de más de cinco (5) días, la solicitud respectiva debe dirigirla al Gobernador de la Provincia, toda vez que es este quien concede las vacaciones o licencias a los Alcaldes, sin distinguir si han sido nombrados por el Órgano Ejecutivo o elegidos por votación popular.

Ahora bien, si el Alcalde ha acumulado más de dos meses de vacaciones lo recomendable sería que se acogiese al disfrute de las mismas; ya que en el sector público no se deben juntar más de dos períodos vacacionales. (Cfr. *FALLO de 11 de agosto de 1975; y, Ley 9 de 1994, artículo 95 numeral 2*).

Sin embargo, legalmente es válido posponer las vacaciones o licencias por necesidades del servicio, cuando la institución así lo requiera. Esto ocurre, cuando se realizan programas institucionales que requieren del tratamiento y seguimiento de personal idóneo para ello. Particularmente, en la esfera provincial y municipal debe primar la coordinación permanente de las autoridades para coadyuvar de este modo no sólo en el desarrollo económico, social y cultural de las comunidades circunvecinas para asegurar la buena marcha de la administración y gestión municipal.

En resumen, el Gobernador de la Provincia aún cuando es la autoridad máxima de la Provincia e igualmente es el jefe superior en materia de Policía, no puede obligar al Alcalde a tomar vacaciones o licencias si éste no las ha pedido, pues esto además de reñir con el Principio de Legalidad, igualmente, riñe con el Principio de Autonomía Municipal.

De este modo espero haber dado respuesta satisfactoria a lo solicitado, siendo oportuna la ocasión para reiterarle, mis respetos de siempre, atentamente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher  
Procuradora de la Administración

LICDA. ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER.  
Procuraduría de la Administración.

AMdeF/16/cch.

c.c.: Gobernador de la Provincia de Chiriquí.