

28 de setiembre de 2017
DGAN-DG-AJ-193-2017

Señora
Virginia Chacón Arias
Directora General

Estimada señora:

En relación con su oficio DGAN-DG-542-2017, de fecha 29 de agosto de 2017, recibido el 31 del mismo mes y año, en el que se adjunta fotocopia del servicio de advertencia SAD-03-2017 "Fraccionamiento de vacaciones", suscrito por la señora Gioconda Oviedo Chavarría, Auditora Interna a.i., y nos solicita el criterio sobre el aparte 4, "Requerimientos", le informamos:

La señora Oviedo Chavarría, realiza un análisis de los artículos relacionados con el fraccionamiento de vacaciones, en concreto nos dice:

Que el derecho a las vacaciones, radica en la necesidad de descanso que debe tener todo trabajador, después de un período efectivo de servicio y el cual, según la doctrina deber ser un descanso prolongado para recuperar energía tanto física como psíquica, sin bien la normativa permite su fraccionamiento, la señora Auditora considera que la aplicación reiterada del artículo 53 del Reglamento Autónomo de Servicio del Ministerio de Cultura, por parte de los funcionarios del Archivo Nacional, riñe con lo que establece el artículo 32 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, en cuanto a fraccionar más de tres veces sus vacaciones y que se ha convertido en una práctica permitida por la Administración.

De previo a referirnos al fondo, interesa destacar lo siguiente:

A.- De la normativa aplicable

Los artículos 53 y 59 del Reglamento Autónomo de Servicio del Ministerio de Cultura y Juventud, disponen:

"Artículo 53.-*Las ausencias justificadas que no implican pago de salario o de subsidio, según este Reglamento y demás textos legales, podrán asimilarse a vacaciones, siempre y cuando el número de días otorgados no exceda el número de días de vacaciones que le corresponden, a solicitud del servidor interesado y con la aprobación del Jefe inmediato o Director respectivo, según corresponda. En este caso debe pagarse el salario y disminuirse el número de días de vacaciones a que tiene derecho el servidor de que se trate.*

Las disposiciones contempladas en este artículo, procederán en casos muy calificados, a juicio del Jefe inmediato, debiendo el servidor gestionar ante el Departamento de Recursos

Una organización transparente tiene archivos organizados

29 SEP 2017

28 de setiembre de 2017
DGAN-DG-AJ-193-2017
Página 2 de 6

Humanos del Ministerio o del Órgano Desconcentrado cuando lo tenga, la autorización previa. En aquellos casos que por la urgencia no sea posible presentar la gestión con anterioridad, el servidor deberá hacerlo dentro del término de los dos días hábiles siguientes a que se dio la ausencia, de lo contrario se tomará su inasistencia como injustificada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 117 del presente Reglamento". (El subrayado no es del original)

"Artículo 59.-Los servidores gozarán sin interrupción de su período de vacaciones.

Éstas podrán ser divididas en dos o tres fracciones como máximo, cuando así lo convengan las partes, siempre que se trate de labores de índole tan especial que no permita la ausencia prolongada del servidor y que su presencia sea necesaria para la buena marcha del servicio público".

Asimismo el artículo 32 del Reglamento del Estatuto del Servicio Civil, Decreto Ejecutivo N° 21, del 14 de diciembre de 1954, dice:

"Artículo 32.- Los servidores deben gozar sin interrupciones de su período de vacaciones y sólo podrán dividirlos hasta en tres fracciones por la índole especial de las labores que no permitan una ausencia muy prolongada, tal y como lo regula el artículo 158 del Código de Trabajo; los jefes respectivos están en la obligación de autorizar el pleno goce de este derecho a sus subalternos, y disponer el momento en que éstos lo disfruten, debiendo programarlas dentro de las quince semanas siguientes al advenimiento del derecho y otorgarlas antes de que se cumpla un nuevo período. Por consiguiente queda prohibido la acumulación de vacaciones, salvo cuando las necesidades del servicio lo requieran y a solicitud escrita del servidor, se podrá acumular únicamente un período, mediante resolución razonada de la máxima autoridad que así lo autorice, según los términos del Artículo 159 del citado Código. (El subrayado no es del original)

El Código de Trabajo, en el artículo 159, dice:

"ARTICULO 159: *Queda prohibido acumular las vacaciones, pero podrán serlo por una sola vez cuando el trabajador desempeñare labores técnicas, de dirección, de confianza u otras análogas, que dificulten especialmente su reemplazo, o cuando la residencia de su familia quedare situada en provincia distinta del lugar donde presta sus servicios. En este último caso, si el patrono fuere el interesado de la acumulación, deberá sufragar al trabajador que desee pasar al lado de su familia las vacaciones, los gastos de traslado, en la ida y regreso respectivos".*

Una organización transparente tiene archivos organizados

28 de setiembre de 2017
DGAN-DG-AJ-193-2017
Página 3 de 6

B.- De la Jurisprudencia relacionada

Para el análisis de la presente consulta es necesario destacar el siguiente extracto del dictamen de la Procuraduría General de República C-209-2015 del 12 de agosto de 2015, que indica:

"(...)Así, hemos reconocido que el fraccionamiento de vacaciones en hasta tres trectos no está, en principio, destinado a cualquier tipo de servidor, sino a aquellos que por la *índole especial* de las labores desplegadas no permitan su ausencia prolongada al trabajo; concepto jurídico indeterminado que no es posible reducirlo a una única definición, ni enlistar taxativamente los elementos que lo integran. Por el contrario, la delimitación de sus alcances debe responder, caso por caso, a lo que el concepto en sí mismo evoca y a la razonabilidad jurídica. De modo que esta Procuraduría, desde hace años, al analizar ese concepto ha sostenido que hace referencia a aquellos servidores que por sus condiciones particulares deban permanecer en funciones aun cuando ya tengan derecho a vacacionar, por la dificultad que tiene el patrono para reemplazarles (dictamen C-021-93 de 9 de febrero de 1993).

E insistimos en que la limitación de ese fraccionamiento se justifica en nuestro ordenamiento jurídico, por la finalidad misma que se persigue con las vacaciones en beneficio del trabajador; pues, sin lugar a dudas, la flexibilidad plasmada en la citada normativa, conlleva a un eventual aprovechamiento del concepto vacacional, cuando así lo requiere el servidor o servidora en ciertas circunstancias especiales de su vida personal o familiar, tal que amerite fraccionar el disfrute de las vacaciones anuales en la forma allí regulada; siempre y cuando convenga con la Administración, a fin de no verse quebrantada la continuidad, eficiencia y eficacia del servicio público prestado, al tenor del artículo 4 de la Ley General de la Administración Pública. En ese sentido, la autorizada doctrina coincide en que, "*Lo que sí parece deseable es que, en lo posible, la época de vacación sea fijada por acuerdo entre las partes. Ellas, pueden mejor que nadie, armonizar las justas aspiraciones del trabajador para disfrutar mejor el descanso, y los razonables intereses del patrono para no perjudicar la empresa...*". (Véase, Caldera (RAFAEL), "Derecho del Trabajo", 2ª edición 1960, 7ª reimpresión 1981, Tomo I, Librería "El Ateneo", Editorial, Buenos Aires, p. 4)." (Dictamen C-313-2011 op. cit.).

Y con respecto a los periodos de vacaciones acumulados, se reitera que el principio de continuidad y eficiencia en el servicio público nos obliga a interpretar que sí podrían fraccionarse los periodos anteriores, de manera que el trabajador no se ausente por periodos prolongados si las necesidades del servicio público así lo requieren. En efecto, recordemos que el artículo 4 de la Ley General de la Administración Pública contempla un principio general según el cual "*La actividad*

Una organización transparente tiene archivos organizados

28 de setiembre de 2017
DGAN-DG-AJ-193-2017
Página 4 de 6

de los entes públicos deberá estar sujeta en su conjunto a los principios fundamentales del servicio público, para asegurar su continuidad, su eficiencia, su adaptación a todo cambio en el régimen legal o en la necesidad social que satisfacen y la igualdad en el trato de los destinatarios, usuarios y beneficiarios.” Bajo esta inteligencia, en el caso de periodos de vacaciones acumulados, la Administración deberá tomar las acciones pertinentes para que los empleados disfruten de los periodos acumulados por encima del máximo permitido, considerando en cada caso que la acción tomada no tenga como efecto una desmejora o paralización en el servicio público que brinda la institución. No obstante, debe insistirse en que la acumulación únicamente es permitida por un único periodo, por lo que las medidas adoptadas deben procurar regularizar este instituto de manera que los trabajadores disfruten de su derecho a vacaciones de conformidad con lo establecido por el ordenamiento jurídico.

Recuérdese que el hecho de que un funcionario, por diversas circunstancias, no haya podido disfrutar las vacaciones, y éstas se encuentran acumuladas, en modo alguno autoriza al patrono a omitir o desconocer el otorgamiento de ellas. (Dictamen C-503-2006 de 21 de diciembre de 2006).

Por ello, en virtud del carácter que posee el instituto vacacional en nuestro ordenamiento jurídico, es dable que la Administración, en el ejercicio de sus potestades constitucionales y legales, pueda obligar de manera planificada a los servidores que poseen vacaciones no disfrutadas en años anteriores (acumuladas), para que procedan a disfrutarlas en su propio beneficio. Ello, bajo una programación racional y ordenada, tal que puedan disfrutarse sin menoscabo del servicio público que allí se presta, habida cuenta que ese derecho no prescribe mientras subsista la relación de servicio –artículo 602 del Código de Trabajo, y doctrina que lo informa–. (Pronunciamiento OJ-173-2001 de 20 de noviembre de 2001; dictámenes C-503-2006 de 21 de diciembre de 2006, C-001-2012 de 02 de enero de 2012).

No está demás reiterar que el cumplimiento de la obligación de otorgar las vacaciones a cada uno de los servidores, al tenor de los parámetros legales mencionados, evitaría además que ante una eventual liquidación se tenga que cancelar cuantiosas sumas de dinero por concepto de indemnización, al encontrarse el trabajador dentro de la hipótesis del inciso a), del artículo 156, del Código en referencia (dictamen C-001-2012 de 02 de enero de 2012).

En síntesis, de lo expuesto hasta aquí se puede afirmar que el “*periodo actual*” de vacaciones puede fraccionarse hasta en tres periodos, sin tomar en cuenta las vacaciones colectivas que lleguen a decretarse; mientras que las vacaciones acumuladas –es decir, las que no fueron disfrutadas oportunamente por el servidor– así como las vacaciones que excedan el plazo mínimo de dos semanas

Una organización transparente tiene archivos organizados

28 de setiembre de 2017

DGAN-DG-AJ-193-2017

Página 5 de 6

constitucional y legalmente reconocido, sí podrían fraccionarse en más períodos con el fin de atender, por una parte, las necesidades particulares de cada servidor y, por otra, la continuidad y la eficiencia en la prestación del servicio público. En caso de que no exista acuerdo en cuanto a la fecha en que ha de disfrutarse el periodo de vacaciones (tanto en lo relativo al "periodo actual" como en lo concerniente a los periodos acumulados), corresponderá a la Administración definir esa fecha, con sujeción a los parámetros expuestos". (Lo subrayado no es del original)

C-. Consideraciones en torno al tema planteado

Con base en la normativa analizada y los dictámenes relacionados, se puede determinar lo siguiente:

Siendo que el artículo 53 del Reglamento Autónomo de Servicio del Ministerio de Cultura y Juventud, autoriza el otorgamiento de vacaciones, bajo los siguientes requisitos:

1. Que se trate ausencias justificadas que no impliquen pago de salario o subsidio.
2. Que el número de días otorgados no exceda el número de días de vacaciones que le corresponden al funcionario.
3. Que medie solicitud del servidor interesado.
4. Que exista aprobación del jefe inmediato o director respectivo, según corresponda.
5. Que se esté frente a casos muy calificados, a juicio del jefe inmediato.
6. Que medie solicitud previa del servidor o en casos de urgencia, en que no sea posible presentar la gestión con anterioridad, se tramite en los dos días hábiles siguiente en que se dio la ausencia.

Tenemos entonces que la aplicación del artículo 53 de cita, es de aplicación restrictiva y es potestad del jefe inmediato verificar los presupuestos de la norma.

De conformidad con lo informado por la señora Auditoria a.i., existen funcionarios que durante el año, han solicitado hasta 5 días de vacaciones, en diferentes momentos para atender asuntos urgentes y personales y agrega que no media justificación formal que lo respalde. Sobre el particular es necesario indicar que como justificación formal que respalde el otorgamiento de estas vacaciones, debe existir una boleta autorizada por el jefe inmediato.

En cuanto a la jerarquía de las normas y en relación con la aplicación del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil como una norma de rango superior al Reglamento Autónomo de Servicio del Ministerio de Cultura, el artículo 142 de este último, nos dice:

Una organización transparente tiene archivos organizados

28 de setiembre de 2017
DGAN-DG-AJ-193-2017
Página 6 de 6

"Artículo 142.-Para resolver un caso determinado, a falta de disposiciones de este Reglamento deberán tenerse como normas supletorias el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento, la Ley General de la Administración Pública, el Código de Trabajo y demás Leyes y Reglamentos supletorios y conexos". (Lo subrayado no es del original)

Por lo anterior, esta Asesoría considera que es procedente otorgar vacaciones al amparo del artículo 53 del Reglamento Autónomo de Servicio del Ministerio de Cultura y Juventud, siempre y cuando se trate de casos muy calificados a juicio del jefe inmediato, que los días solicitados no sobrepasen el número de días de vacaciones que le corresponden al funcionario, tomando en cuenta para el rebajo de vacaciones, de manera prioritaria los períodos acumulados, cuyo fraccionamiento puede sobrepasar el máximo permitido, sin que se afecte la continuidad y eficiencia del servicio público. Es responsabilidad de los jefes de departamento vigilar por la aplicación proporcional y razonable de esta norma, de manera que no se convierta en una situación de fraccionamiento de vacaciones.

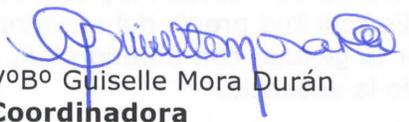
Si se actúa de la manera indicada, la Administración no estaría incurriendo en error, porque existe una norma reglamentaria que tutela tal actuación.

Atentamente,

Asesoría Jurídica



Rosa Isela Orozco Villalobos
Abogada


V^oB^o Guiselle Mora Durán
Coordinadora

Sin anexo

c.c Sra. Carmen Campos Ramírez, Subdirectora General
Sra. Gioconda Oviedo Chavarría, Auditora Interna a.i.
Archivo

Una organización transparente tiene archivos organizados

Curridabat, 900 metros sur y 150 metros oeste de Plaza del Sol
Tel: (506) 2283-1400 / Fax: (506) 2234-7312 / Apartado Postal 41-2020, Zapote, Costa Rica
archivonacional@dgan.go.cr / www.archivonacional.go.cr / www.mcj.go.cr