



*República de Panamá*  
*Procuraduría de la Administración*

Panamá, 17 de octubre de 2018  
C-070-18

Su Excelencia  
**ISABEL DE SAINT MALO DE ALVARADO**  
Vicepresidenta y Ministra de Relaciones Exteriores  
Ciudad.

Señora Vicepresidenta:

Ref: Viabilidad legal para que los funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores, específicamente, conductores que laboran en la sede central del Ministerio, puedan serle reconocidas las horas extraordinarias laboradas durante los años 2007 al 2018.

En cumplimiento de nuestras funciones constitucionales y legales como Asesores de los funcionarios de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a la consulta jurídica que tuvo a bien elevar a este Despacho, en los siguientes términos:

“Tengo el honor de dirigirme a Vuestra Excelencia en ocasión de formular consulta, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 de artículo 220 de nuestra Constitución Política, el artículo 6 de la Ley 38 de 31 (sic) de julio de 2000 y el numeral 6 del artículo 347 del Código Judicial, relacionada con la viabilidad legal para que los funcionarios de este Ministerio, específicamente, conductores que laboran en la sede central del Ministerio, puedan serle reconocidas las horas extraordinarias laboradas durante los años 2007 al 2018”.  
(El subrayado en nuestro).

Respecto al tema objeto de su consulta, esta Procuraduría es del criterio que no es viable jurídicamente reconocer de manera retroactiva, horas extraordinarias laboradas cuyo período haya prescrito.

Nuestro dictamen jurídico lo desarrollamos sobre la base de la normativa vigente y, aplicable cronológicamente, y un análisis exegético de la regulación *del tiempo compensatorio* desde el ámbito legal, así como la forma de interpretación de la legislación administrativa laboral; entendiendo aquél (el tiempo compensatorio), como el proceso de retribuir al servidor público con descanso remunerado por los períodos en los que ha permanecido laborando después de la jornada laboral regular o, por la asistencia a seminarios obligatorios efectuados en horarios distintos a su jornada de trabajo<sup>1</sup>.

**I. En la Constitución Política de la República de Panamá.**

<sup>1</sup> Cfr. artículo 90 de la Ley N° 9 de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa.

A nivel del Texto Constitucional, citamos los artículos 67, 70, 78 y 79 que señalan lo siguiente:

“**Artículo 67.** A trabajo igual en idénticas condiciones, corresponde siempre igual salario o sueldo, cualesquiera que sean las personas que o realicen, sin distinción de sexo, nacionalidad, edad, raza, clase social, ideas políticas o religiosas”.

“**Artículo 70.** La jornada máxima de trabajo diurno es de ocho horas y la semana laborable de hasta cuarenta y ocho; la jornada máxima nocturna no será mayor de siete horas y las extraordinarias serán remuneradas con recargo.....”

“**Artículo 78.** La Ley regulará las relaciones entre el capital y el trabajo, colocándolas sobre una base de justicia social y fijando una especial protección estatal en beneficio de los trabajadores”

“**Artículo 79.** Los derechos y garantías establecidos en este Capítulo serán considerados como mínimos a favor de los trabajadores”.

Las normas constitucionales arriba transcritas, hacen referencia de manera general a aquellas medidas que garantizan elementos comunes para todos los trabajadores sean éstos servidores públicos o colaboradores del sector privado.

**II. Texto Único de 29 de agosto de 2008, ordenado por la Asamblea Nacional, que comprende la Ley 9 de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa; la Ley 24 de 2007, que modifica y adiciona artículos a la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, y las reformas incluidas en la Ley 14 de 2008.**

En el ámbito legal, la Ley de Carrera Administrativa, dispone en sus artículos 90, 91, 92 y 93 lo siguiente:

“**Artículo 90.** Se entiende por tiempo compensatorio el proceso de retribuir al servidor público con descanso remunerado por los períodos en que ha permanecido laborando después de la jornada de trabajo regular o por la asistencia a seminarios efectuados en horarios distintos a su jornada de trabajo”.

“**Artículo 91.** Sólo tendrá acceso a los beneficios de tiempo compensatorio el servidor público que, en el desarrollo de las políticas de recursos humanos que aplique el Estado, le corresponda efectivamente, y se compruebe su asistencia mediante los mecanismos de control diseñados al efecto”.

“**Artículo 92.** Para la consecución del tiempo compensatorio, es requisito que los sobretiempos o los seminarios obligatorios hayan sido aprobados por el superior inmediato.”

“**Artículo 93.** Las siguientes materias serán objeto de reglamentación obligatoria:

1. El máximo de tiempo compensatorio que pueda acumularse.
2. La sanción a los servidores públicos con personal que se extralimiten en la concesión del tiempo.
3. El plazo del cual puede hacerse efectivo el tiempo compensatorio.”

Éstas, son normas que se han mantenido vigentes desde su aprobación e implementación y, las mismas son de aplicación general para todos los servidores del Estado.

III. Decreto Ejecutivo N° 222 de 12 de septiembre de 1997, por el cual se reglamenta la Ley N° 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa.

Los artículos que a continuación transcribimos, son parte de la reglamentación en la que se fundamentó el desarrollo de políticas, normas y procedimientos inherentes a la Carrera Administrativa, sobre la base de la aplicación de los procesos y de las disposiciones legales establecidas:

“**Artículo 122.** Todo funcionario puede acumular hasta cuarenta horas en concepto de tiempo compensatorio en un mes. Sólo se reconocerá remuneración por sobretiempo cuando el funcionario haya sido previamente autorizado por el jefe inmediato a laborar horas extraordinarias. Dicho sobretiempo no podrá exceder el veinticinco por ciento de la jornada regular de acuerdo con las limitaciones y excepciones establecidas en las leyes existentes.”

“**Artículo 123.** Los servidores públicos, con personal a su cargo, que se extralimiten en la concesión del tiempo compensatorio, tendrán sanciones y le serán aplicadas de acuerdo a lo establecido en los artículos 141, 142 y 143 de la Ley N°9 de 20 de junio de 1994 y al procedimiento establecido en el presente Decreto”.

“**Artículo 124.** El uso del tiempo compensatorio deberá hacerse efectivo dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se trabajó, ya sea de forma parcial o por el total acumulado, de acuerdo a la autorización previa del superior inmediato y a las necesidades de las labores del puesto.” (El subrayado es nuestro)

Las disposiciones arriba transcritas, establecen y regulan aspectos de la Carrera Administrativa y, determina un sistema de administración de Recursos Humanos para estructurar sobre la base de méritos y eficiencia, los procedimientos y normas aplicables a los servidores públicos, respecto del tiempo compensatorio.

IV. Dirección General de Carrera Administrativa - Resolución N° 017 de 30 de noviembre de 1998, por la cual se dictan procedimientos técnicos para el trámite de acciones de Recursos Humanos.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Cfr. Gaceta Oficial N° 24197 de 11 de diciembre de 2000.

El objetivo de este procedimiento es el de establecer las disposiciones, las responsabilidades y los pasos necesarios para administrar las ausencias justificadas (tiempo compensatorio).

### **“Procedimiento Técnico de Ausencias Justificadas**

#### **Disposiciones Generales**

Las normas y demás disposiciones legales que rigen este procedimiento están contempladas en la Ley No.9 de 20 de Junio de 1994 “Por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa”, el Decreto Ejecutivo No.222 del 12 de septiembre de 1997, “Por el cual se reglamenta la Ley No.9 de 20 de junio de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa”.

Las siguientes disposiciones proporcionarán los criterios básicos para la administración de las ausencias justificadas por parte de las Oficinas Institucionales de Recursos Humanos (OIRH) del sector público panameño.

#### **AUSENCIAS JUSTIFICADAS**

Se entenderá por Ausencias Justificadas la no asistencia del servidor público a su puesto de trabajo, por un período determinado, autorizada por la autoridad competente.

Los servidores públicos podrán ausentarse justificadamente del puesto de trabajo, siempre que las ausencias se encuentren dentro de las tipificadas en el presente procedimiento.

Constituyen tipos de ausencias justificadas las siguientes:

1. Permisos
2. Licencias
3. Tiempo compensatorio reconocido.

.....

Los permisos y uso de tiempo compensatorio procederán a solicitud del servidor público y serán aprobados por el superior inmediato.

.....

#### **DEL TIEMPO COMPENSATORIO**

Se entenderá por tiempo compensatorio el tiempo de descanso remunerado a que tiene derecho el servidor público por haber laborado en períodos fuera de la jornada de trabajo regular, es decir en jornada de trabajo extraordinaria, o por asistencia a seminarios u otros eventos de capacitación obligatorios efectuados en horarios distintos a su jornada de trabajo.

**El tiempo compensatorio como retribución por jornada de trabajo extraordinaria**

El servidor público tiene derecho a cobrar el tiempo laborado en jornada de trabajo extraordinaria de dos maneras: a través del uso de igual período de tiempo de descanso remunerado, es decir, el uso del tiempo compensatorio, o a través del pago de dinero equivalente al tiempo laborado.

#### **Uso del tiempo compensatorio.**

Sólo se podrá hacer uso del tiempo compensatorio cuando este tiempo corresponda a situaciones en el que el superior inmediato del servidor público haya autorizado y aprobado el trabajo y la asistencia a eventos de capacitación fuera de la jornada de trabajo regular, y se compruebe la utilización efectiva de dicho tiempo.

Los ocupantes de puestos directivos o de asesoría no tendrán derecho al uso del tiempo compensatorio.

#### **Máximo de tiempo compensatorio a acumularse**

El superior inmediato será responsable de limitar el tiempo de trabajo de jornadas extraordinarias y autorizarlas sólo en caso de urgente necesidad del servicio. En dicho caso, comunicará en un plazo no mayor de 24 horas a la OIRH sobre la jornada extraordinaria.

La OIRH llevará un registro y control del tiempo laborado por el servidor público en concepto de horas extraordinarias, a fin de administrar el tiempo compensatorio cuando el servidor público decida utilizarlo como forma de retribución por el tiempo laborado en la jornada extraordinaria.

El máximo de tiempo compensatorio que podrá acumularse será de cuarenta (40) horas mensuales, y no podrá exceder el veinticinco (25%) de la jornada regular de trabajo. Las OIRH deberán llevar un control del uso del tiempo compensatorio por parte de los servidores públicos y procurar que dicho tiempo se utilice antes de que prescriba ese derecho.

Para hacer uso del tiempo compensatorio por un período de una (1) semana o más de duración, éste deberá ser solicitado por lo menos con cinco (5) días hábiles de anticipación a la fecha en que se va a utilizar.

#### **El plazo dentro del cual puede hacerse efectivo el tiempo compensatorio.**

No se le podrá negar al servidor público el uso de su tiempo compensatorio y podrá tomarlo cuando lo necesite. Previa consulta con su superior inmediato. El plazo dentro del cual puede hacerse efectivo el tiempo compensatorio es de un año a partir del momento en que se trabajó en jornada extraordinaria. De no utilizarlo este derecho se pierde.”

Las indicaciones de este procedimiento son aplicables a todos los servidores públicos nombrados temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial de los municipios, entidades autónomas o semiautónomas y, en general, a los que perciben remuneración del Estado.

V. **Ley N° 54 de 20 de diciembre de 2006, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado, para la vigencia fiscal de 2007.**

La Ley 54 de 2006, cuya vigencia fiscal data de once (11) años atrás, período éste que, según su consulta se pretende el reconocimiento hasta la fecha, de las horas extraordinarias laboradas por funcionarios de dicho Ministerio (específicamente conductores), establece en su artículo 207, lo siguiente:

“**Artículo 207. SOBRETIEMPO.** Sólo se reconocerá remuneración por sobretiempo cuando el funcionario haya sido previamente autorizado por el jefe inmediato a laborar en horarios extraordinarios. Dicho sobretiempo solo se podrá utilizar cuando exista la disponibilidad en la partida presupuestaria correspondiente y no exceda del veinticinco por ciento (25%) de la jornada regular de acuerdo con las limitaciones y excepciones establecidas en las leyes existentes. Sólo se pagará remuneración por trabajos extraordinarios efectivamente realizados hasta un monto que no exceda el cincuenta por ciento (50%) del sueldo regular de un mes. Quedan exceptuados de los límites anteriores los funcionarios del Tribunal Electora cuando se requieran consultas populares y los funcionarios del Sector Salud, cuando presten sus servicios en el interior del país”.

Vale destacar que, después de revisadas todas las leyes que sobre el Presupuesto General del Estado se han dictado desde el 2007 al 2018<sup>3</sup> once (11) años y, luego de analizado el rubro que se refiere a **SOBRETIEMPO** (horas extraordinarias), ha sido constante e invariable su contenido, redacción e interpretación a lo largo de todo este tiempo; bajo los supuestos que las horas extraordinarias se deben pagar siempre y cuando el funcionario haya sido previamente autorizado por el jefe inmediato, pero sobre todo que exista la disponibilidad en la partida presupuestaria correspondiente.

VI. **Ley N° 24 de 2 de julio de 2007, que modifica y adiciona artículos a la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, y dicta otras disposiciones.**

---

<sup>3</sup> Cfr. Ley 54 de 2006, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2007, G.O. N° 25697; Ley 51 de 2007, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2008, G.O. N° 25,938; Ley 69 de 2008, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2009, G.O. N° 26181; Ley 63 de 2009, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2010, G.O. N° 26398-A; Ley 75 de 2010, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2011, G.O. N° 26655-A; Ley 74 de 2011, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2012, G.O. N° 26890-A; Ley 71 de 2012, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2013, G.O. N° 27145-B; Ley 75 de 2013, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2014, G.O. N° 27400-A; Ley 36 de 2014, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2015, G.O. N° 27673-A; Ley 69 de 2015, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2016, G.O. N° 27916; Ley 63 de 2016, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2017, G.O. N° 28170-A y; Ley 72 de 2017, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia Fiscal de 2018, G.O. N° 28405-B.

Sólo, y a manera de docencia, veamos en ese mismo orden cronológico de nuestro ordenamiento positivo, la adición del artículo 158-A a la Ley 9 de 1994:

“**Artículo 7.** Se adiciona el artículo 158-A a la Ley 9 de 1994, así:

**Artículo 158-A.** A los servidores públicos se les cancelará en efectivo el tiempo acumulado en concepto de tiempo compensatorio por haber laborado en jornadas extraordinarias al término de la relación laboral con la Administración Pública. Este pago no será, en ningún caso, superior a sesenta días de salario.”

VII. **Decreto Ejecutivo N° 433 de 18 de octubre de 2017, que reglamenta el tiempo compensatorio y su mecanismo de pago.**

Tal y como lo ha dispuesto la propia Ley N° 9 de 1994, que regula la Carrera Administrativa, el tiempo compensatorio es materia de reglamentación obligatoria, en cuanto al máximo de tiempo que se puede acumular como su forma de pago<sup>4</sup>; así mismo, lo definió como el proceso de retribuir al servidor público con descanso remunerado, por los períodos en que ha permanecido laborando después de la jornada de trabajo regular o por la asistencia a seminarios obligatorios efectuados en horarios distintos a su jornada de trabajo. También estableció el pago en efectivo del tiempo acumulado en concepto de tiempo compensatorio y dicho pago, no será en ningún caso superior a lo autorizado por la Ley que aprueba el Presupuesto General del Estado.

Dicho Decreto Ejecutivo N° 433 de 18 de octubre de 2017, dispuso lo siguiente:

“**Artículo 1.** Se establece un período de un año a partir de la entrada en vigencia de este Decreto Ejecutivo, para que se haga uso del tiempo compensatorio acumulado por cada servidor público, ocurrido desde el 12 de mayo de 2016 hasta el 12 de mayo de 2017.

**Artículo 2.** A partir de la promulgación de este Decreto Ejecutivo, todas las instituciones del Estado deberán otorgar el uso del tiempo compensatorio a los servidores públicos que laboren en jornadas extraordinarias en un período de no mayor de un mes desde la fecha en que se generó dicho tiempo.

**Artículo 3.** En caso de incumplir los términos establecidos en los artículos anteriores, se deberá reconocer al servidor público el pago en efectivo del tiempo acumulado.

**Artículo 4.** Para el cálculo del pago mencionado en el artículo se utilizará como base el salario devengado por el servidor público.

**Artículo 5.** Las instituciones tendrán un plazo no mayor de un mes para hacer el pago en efectivo del tiempo compensatorio no utilizado por el servidor público.

---

<sup>4</sup> Cfr. Artículos 90; numeral 1 del artículo 93 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa.

**Artículo 6.** Si por las necesidades del servicio en el ejercicio de sus funciones, no se le permite el uso del tiempo compensatorio al servidor público, se procederá a hacer el pago en efectivo al mismo en un período no mayor a un mes.

.....

**Artículo 11.** Toda jornada extraordinaria deberá contar con la autorización del superior inmediato del servidor público. De no contar con la autorización no se reconocerá el tiempo.

**Artículo 12.** El presente Decreto Ejecutivo deroga toda disposición que le sea contraria.”

Es a partir de la promulgación del presente instrumento reglamentario que, todas las instituciones del Estado, deberán cancelar a los servidores públicos de su respectiva institución, el pago de las horas extraordinarias generadas y acumuladas, en concepto de tiempo compensatorio.

VIII. **Ley 23 de 12 de mayo de 2017, que reforma la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa y dicta otras disposiciones.**

Respecto del tema objeto de su Consulta, la presente ley contiene las últimas reformas que sobre la materia preguntada, se han hecho. Veamos:

“**Artículo 7.** El artículo 162 de la ley 9 de 1994, quedará así:

**Artículo 162.** A los servidores públicos se les cancelará en efectivo el tiempo acumulado en concepto de tiempo extraordinario por haber laborado en jornadas extraordinarias al mes siguiente de haberse causado.

El pago no será en ningún caso superior a lo autorizado por la ley que aprueba el Presupuesto General del Estado.”

En una correcta hermenéutica jurídica del ordenamiento positivo analizado, sobre la regulación del tiempo compensatorio (horas extraordinarias), en el ámbito constitucional y legal, concluimos en los siguientes términos; posteriormente, analizaremos brevemente la jurisprudencia por usted citada en su Consulta.

1. La Resolución N° 017 de 30 de noviembre de 1998, por la cual se dictan procedimientos técnicos para el trámite de acciones de recursos humanos, cobró plena vigencia y nació a la vida jurídica a partir de su promulgación y publicación en la Gaceta Oficial, del lunes 11 de diciembre de 2000; y, es a partir de esa fecha, que dicho instrumento reglamentario se constituyó de obligatorio acatamiento.
2. Lo anterior tiene su fundamento, según lo establecido en el segundo párrafo del artículo 46, de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración y regula el



Procedimiento Administrativo General, el cual consagra que los decretos, resoluciones y demás actos administrativos reglamentarios o aquellos que contengan normas de efecto general, sólo serán aplicables desde su promulgación en la Gaceta Oficial, salvo que el mismo instrumento respectivo establezca su vigencia para fecha posterior.

3. En nuestro sistema jurídico rige por regla general, la irretroactividad de las normas jurídicas; no obstante, para que opere lo contrario, es decir, la retroactividad, debe estar consagrada expresamente en una normativa. Así pues, en principio las normas jurídicas rigen para el futuro, luego de su promulgación, ya que sus efectos no deben causar perjuicios a derechos adquiridos.<sup>5</sup>
4. Según su Consulta, las horas extraordinarias (hoy, Sobretiempo) se generaron durante los años 2007 al 2018; o sea, con posterioridad a la promulgación y publicación en gaceta oficial, de la Resolución N° 017 de 1998, vigente al momento en que fue generada dicha jornada extraordinaria.
5. Este instrumento reglamentario (*la Resolución N° 017 de 1998*), estableció concluyentemente que:
  - a. El servidor público tiene derecho a cobrar el tiempo laborado en jornada de trabajo extraordinaria de dos maneras: a través del uso de igual período de tiempo de descanso remunerado, es decir, el uso del tiempo compensatorio, o a través del pago de dinero equivalente al tiempo laborado.
  - b. Sólo se podrá hacer uso del tiempo compensatorio cuando este tiempo corresponda a situaciones en el que el superior inmediato del servidor público haya autorizado y aprobado el trabajo y la asistencia a eventos de capacitación fuera de la jornada de trabajo regular, y se compruebe la utilización efectiva de dicho tiempo. Los ocupantes de puestos directivos o de asesoría no tendrán derecho al uso del tiempo compensatorio.
  - c. El superior inmediato será responsable de limitar el tiempo de trabajo de jornadas extraordinarias y autorizarlas sólo en caso de urgente necesidad del servicio. En dicho caso, comunicará en un plazo no mayor de 24 horas a la Oficina Institucional de Recursos Humanos sobre la jornada extraordinaria.
  - d. El máximo de tiempo compensatorio que podrá acumularse será de cuarenta (40) horas mensuales, y no podrá exceder el veinticinco por ciento (25%) de la jornada regular de trabajo. Las OIRH deberán llevar un control del uso del tiempo compensatorio por parte de los servidores públicos y procurar que dicho tiempo se utilice antes de que **prescriba ese derecho.**

---

<sup>5</sup> Cfr. artículo 46 de la Constitución Política y 3 del Código Civil.

- e. Para hacer uso del tiempo compensatorio por un período de una (1) semana o más de duración, éste deberá ser solicitado por lo menos con cinco (5) días hábiles de anticipación a la fecha en que se va a utilizar.
- f. No se le podrá negar al servidor público el uso de su tiempo compensatorio y podrá tomarlo cuando lo necesite. Previa consulta con su superior inmediato. **El plazo dentro del cual puede hacerse efectivo el tiempo compensatorio es de un año a partir del momento en que se trabajó en jornada extraordinaria. De no utilizarlo este derecho se pierde.**

El artículo 91 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, ordenado por la Asamblea Nacional, que comprende la Ley 9 de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa; la Ley 24 de 2007, que modifica y adiciona artículos a la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, y las reformas incluidas en la Ley 14 de 2008, limita el acceso a los beneficios del tiempo compensatorio al servidor público que, en desarrollo de las políticas de recursos humanos que aplique el Estado, le corresponda efectivamente su disfrute, previa comprobación de su asistencia mediante los mecanismos de control diseñados para este fin.

En relación con el plazo dentro del cual debe hacerse uso del tiempo compensatorio, en opiniones anteriores hemos sostenido<sup>6</sup>, que el artículo 93 del citado cuerpo legal prevé que esta materia será de obligatoria reglamentación, en cuanto al máximo en que éste podrá ser objeto de acumulación; la sanción que corresponde a los servidores públicos con personal a su cargo que se extralimiten en la concesión de tal beneficio; y el plazo durante el cual puede hacerse efectivo su uso. En desarrollo a la disposición anterior, el artículo 124 de Decreto Ejecutivo N° 222 de 12 de noviembre de 1997, que regula la Carrera Administrativa, indica de manera taxativa que el uso del tiempo compensatorio deberá hacerse efectivo dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que se trabajó lo cual podrá hacerse de forma parcial o por el total de horas extras acumuladas, de acuerdo a la autorización previa del superior inmediato y a las necesidades de las labores del puesto.

En consecuencia esta Procuraduría de la Administración opina que, en virtud del principio de estricta legalidad, **no es viable jurídicamente reconocer de manera retroactiva, horas extraordinarias laboradas cuyo periodo haya prescrito**<sup>7</sup>.

### **Jurisprudencia de la Sala III de la Corte Suprema de Justicia**

A foja 4 y siguientes de su Consulta usted hace mención a las Sentencias de 26 de agosto de 1996 y de 23 de julio de 2003 respectivamente, las cuales se refieren al principio de la buena fe en las actuaciones administrativas; ahora bien, según su criterio, *--este principio--*

<sup>6</sup> Cfr. Consulta C-71-09, de 10 de junio de 2009.

<sup>7</sup> Cfr. Artículo 124 del Decreto N° 222 de 12 de septiembre de 1997, por la cual se reglamenta la Ley N° 9 de 1994; Cfr. Resolución N° 17 de 30 de noviembre de 1998, dictada por la Dirección General de Carrera Administrativa: "El plazo dentro del cual puede hacerse efectivo el tiempo compensatorio es de un año a partir del momento en que se trabajó en jornada extraordinaria. **De no utilizarlo este derecho se pierde.**"

constituye derechos laborales y humanos de los servidores públicos, por lo tanto y, sobre la base de la jurisprudencia citada, es viable el otorgamiento del tiempo acumulado en concepto de jornada extraordinaria.

Luego de leídas y analizadas las Sentencias (*jurisprudencia de la Sala III*) citadas, procedemos a indicar lo siguiente:

### **La Jurisprudencia como Fuente de Derecho**

La jurisprudencia es la respuesta o decisión que los tribunales de justicia brindan acerca de asuntos o procesos en diversos ámbitos sometidos a su consideración y que requieren de una solución.

El reconocido jurista panameño y Exmagistrado de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, Víctor Leonel Benavides Pinilla, en su obra "Compendio de Derecho Público Panameño", señaló que:

“Según el artículo 13 del Código Civil, cuando no hay una Ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, la doctrina constitucional, las reglas generales del derecho y la moral siendo general y conforme con la moral cristiana.

Cuando el Código de la referencia señala a la doctrina constitucional como fuente supletoria del Derecho (en caso de vacíos o lagunas en el ordenamiento jurídico), es más probable que acuda a la jurisprudencia formada de la interpretación de las normas constitucionales y no a la doctrina legal emanada de los Tribunales administrativos, porque para 1917 en nuestro país no existían Tribunales de ese tipo. Tanto el control centralizado de la Constitución como el control de legalidad de los actos y hechos de la Administración se incluyeron expresamente en la Constitución de 1941.

Hoy la práctica y la experiencia del foro otorgan un papel relevante a la jurisprudencia, que ve enriquecidos sus fallos con las opiniones de exponentes autorizados en torno a temas que inciden sobre el debate judicial. Todo indica que se apuesta por una escalada cada vez mayor de la jurisprudencia como fuente de Derecho en Panamá, no solo por la pauta que marca el Código Civil, sino por el eco que genera en el Foro lo que dicen los Tribunales de Justicia como evidencia la Sala Tercera de la Corte Suprema.<sup>8</sup>”

Ahora bien, debemos tener presente que la jurisprudencia no es una fuente del derecho por mera interpretación del orden jurídico, sino por ser integradora del derecho, ya que el deber de los jueces no es solamente decir el derecho o constatar y declarar el derecho vigente, sino también, a veces, es crear un derecho nuevo, **cuando sobre una cuestión determinada, no hay derecho establecido en la legislación.**

---

<sup>8</sup> BENAVIDES PINILLA, Víctor Leonel. Compendio de Derecho Público. Ediciones Jurídicas Andrés Morales. Colombia, Bogotá, D.C. 2012. Págs. 392-393.

Luego entonces, la jurisprudencia constituye la interpretación e integración de la ley, firme, y de observancia necesaria, que emana de las ejecutorias pronunciadas por la Corte Suprema de Justicia, funcionando en Pleno, o las Salas; es la exégesis que hacen los Tribunales competentes **al aplicar la ley** a los supuestos de conflictos que se someten a su conocimiento.

En consecuencia, concluimos señalando que esta Procuraduría de la Administración, reconoce la importancia y el valor que tiene la jurisprudencia nacional, emanada de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia; sin embargo, entendemos que ésta, no es dictada o interpuesta, contraria a lo que establece el orden jerárquico constitucional y legal, dentro de nuestro derecho positivo.

No es que la jurisprudencia se encuentre por encima de las leyes, todo se trata de un equilibrio; es decir, si una ley resulta violatoria de las garantías individuales, entonces por medio de la jurisprudencia puede darse la declaratoria de ilegalidad o inconstitucionalidad de dicha ley a fin de que el individuo no se vea afectado en sus derechos<sup>9</sup>.

Para finalizar, queremos referirnos a dos aspectos puntuales en su consulta, a saber:

1. A foja 4, primer párrafo de su Nota A.J.-MIRE-2018-20016, usted consulta si, a pesar del límite de tiempo reglamentario establecido para su reconocimiento, es posible otorgar el uso del mismo, ya sea en tiempo o su pago.
2. De igual forma, a foja 5 ibídem párrafo 5, usted señala, que son de la opinión que por tratarse de derechos laborales, que son derechos humanos, no es viable su desconocimiento por parte de esta Administración, aduciendo extemporaneidad para su reconocimiento, en cumplimiento de las Convenciones, Tratados y Protocolos suscritos por Panamá, entre ellos, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económico, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”, respecto a las condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo.

Respecto del punto 1, reiteramos que el plazo del cual puede hacerse efectivo el reconocimiento, ya sea en pago o tiempo compensatorio, por parte del servidor público es de un año a partir del momento en que se trabajó en jornada extraordinaria; de no utilizarlo este derecho se pierde, en virtud del principio de estricta legalidad, por lo que no es viable jurídicamente reconocer de manera retroactiva, el uso de horas extraordinarias laboradas o su pago equivalente, cuyo período haya prescrito<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> Cfr. Artículo 18 de la Constitución Política de la República de Panamá. “Principio de Legalidad”.

<sup>10</sup> Respecto del tema del reconocimiento de horas extraordinarias (tiempo compensatorio) en el derecho positivo, referimos algunos dictámenes jurídicos que de esta Procuraduría ha expresado en ocasiones anteriores: C-299 de 30 de diciembre de 1999; C-280 de 27 de noviembre de 2001; C-260 de 27 de agosto de 2002; C-19 de 29 de enero de 2003; C-100 de 12 de mayo de 2004; C-120 de 17 de junio de 2004; C-41 de 12 de marzo de 2007; C-71 de 10 de junio de 2009; C-11 de 23 de febrero de 2015; C-120 de 23 de noviembre de 2016.

Con relación al punto 2, que alude al cumplimiento de las Convenciones, Tratados y Protocolos suscritos por Panamá, entre ellos, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”, respecto a las condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo, *--no se especificó en su Consulta--*, a qué normas del derecho internacional aludido, se están refiriendo específicamente.

La República de Panamá, mediante Ley N° 21 de 22 de octubre de 1992, aprobó el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, suscrito en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, en el décimo octavo Período de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americano (también denominado Protocolo de San Salvador). Este instrumento, constituye el texto legal que completa la Convención Americana de Derechos Humanos, en cuanto que reconoce los derechos económicos, sociales y culturales.

El artículo 1 indica que los Estados partes en el presente Protocolo Adicional se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, hasta el máximo de recursos disponibles, a fin de lograr progresivamente, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el Protocolo.

Entre los derechos de Segunda Generación que se reconocen se encuentran:

1. el derecho al trabajo (art. 6);
2. igualdad en las condiciones de trabajo (art. 7);
3. derecho a la huelga y a la libertad sindical (art. 8);
4. derecho a la seguridad social (art. 9);
5. derecho a la salud (art. 10);
6. derecho a un medio ambiente sano (art. 11);
7. derecho a la alimentación (art. 12);
8. derecho a la educación (art. 13);
9. derecho a la constitución y protección de la familia (art. 15).
10. El Protocolo protege a colectivos específicos como los niños, los ancianos y los minusválidos (artículos. 16, 17 y 18).

Por último, el artículo 19 “Medios de Protección”, establece las correspondientes medidas de control, estableciendo entre otras la obligación de los Estados de presentar de conformidad con el Protocolo informes periódicos sobre las medidas progresivas que hayan adoptado para asegurar el debido respeto de los derechos.

Luego de analizar el contenido del ya citado Protocolo de San Salvador<sup>11</sup>, esta Procuraduría es del criterio jurídico que el no reconocimiento del uso del tiempo compensatorio o su pago (por extemporáneo), a los conductores que laboran en la sede central del Ministerio de Relaciones Exteriores, adeudados desde hace once 11 años (2007 – 2018), no vulnera la Ley N° 21 de 22 de octubre de 1992, que aprobó el Protocolo Adicional a la Convención

---

<sup>11</sup> Cfr. artículos 6, 7 y 19 de la Ley N° 21 de 22 de octubre de 1992.

Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales “**Protocolo de San Salvador**”; toda vez que el mismo no constituye un **derecho adquirido**, ya que no es constante en el tiempo, sino, una prestación laboral cuyo pago está sujeto al cumplimiento de una serie presupuestos legales.

Sobre la base de lo arriba señalado (**derechos adquiridos**), la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, en Fallo de 20 marzo de 2006, respecto del Recurso de Casación Laboral interpuesto, por el licenciado Bernabé Hernández en representación de **CARMEN CORINA CORRO**, contra la sentencia de 5 de octubre de 2005, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, sostuvo lo siguiente:

“.....

## II.DECISIÓN DE LA SALA

.....

Expuesto lo anterior, cabe señalar que la disconformidad de trabajadora (**sic**) con la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Trabajo se circunscribe a las horas extras no reconocidas y dejadas de pagar, correspondientes al período agosto 2000 a junio 2004. **También que el pago que reclama no constituye un derecho adquirido, pues así lo ha reconocido la Sala en ocasiones anteriores.** A manera de ejemplo, es pertinente la Resolución de 16 de enero de 2004, en la cual esta Superioridad expresó:

“...De forma reiterada la Sala ha expresado en múltiples ocasiones que “la probanza de las horas extraordinarias, **no constituyen un derecho adquirido,** razón por la cual no le corresponde al empleador comprobar que fueron o no trabajadas y pagadas, todo lo contrario, la carga de la prueba del trabajo en jornada extraordinaria corresponde al trabajador, no tienen cabida las presunciones establecidas en los artículos 69 y 737 del Código de Trabajo, **porque no se trata de salario ordinario.** En este sentido, no se puede argumentar hechos notorios, se debe demostrar haberlas trabajado y que no hayan sido pagadas, a través de pruebas precisas, ciertas, contundentes, y concordantes con el tiempo, modo y lugar” (Cfr. sentencia de 9 de enero de 2003, 6 de julio de 2000).

En esa misma línea de pensamiento, la Sala ha expresado de forma consistente que “...**El trabajo en horas extras debe probarse en forma concreta y específica, no mediante suposiciones o extrapolaciones matemáticas de peritos que no estuvieron presentes cuando se laboró**” (Cfr. sentencia de 9 de enero de 2003 y 6 de junio de 2002).

Una vez visto **que las horas extraordinarias no constituyen un derecho adquirido,** advertimos que en el proceso in examine, las constancias de autos no revelan la falta de pago de las horas reclamadas por la señora CORRO, así como

tampoco que se haya dado vicio de consentimiento al momento de firmarse el mutuo acuerdo; por lo que este documento goza de toda validez. ....” (El resaltado es la Sala III).

Todo ello nos lleva a concluir, que el reconocimiento respecto al pago o uso de horas extraordinarias laboradas por un servidor público, se deberán reconocer siguiendo el trámite y procedimientos establecidos en nuestro ordenamiento positivo<sup>12</sup>.

Atentamente,

  
**Rigoberto González Montenegro**  
Procurador de la Administración

RGM/jabsm



*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](mailto:procadmon@procuraduria-admon.gob.pa) Página Web: [www.procuraduria-admon.gob.pa](http://www.procuraduria-admon.gob.pa)\**

<sup>12</sup> Cfr. Resolución N° 017 de 30 de noviembre de 1998, por la cual se dictan procedimientos para el trámite de acciones de Recursos Humanos (Del Tiempo Compensatorio: “Uso del tiempo compensatorio”; “Máximo del tiempo compensatorio a acumularse”; “El plazo dentro del cual puede hacerse efectivo el tiempo compensatorio”. Artículos 90, 91 y 92 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, ordenado por la Asamblea Nacional, que comprende la Ley 9 de 1994, por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa; la Ley 24 de 2007, que modifica y adiciona artículos a la Ley 9 de 1994, que instituye y regula la Carrera Administrativa, y las Reformas incluidas en la Ley 14 de 2008. Artículos 122, 123 y 124 del Decreto Ejecutivo N° 222 de 12 de septiembre de 1997, por el cual se reglamenta la Ley N° 9 de 20 de junio de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa. Artículo 207 de la Ley N° 54 de 20 de diciembre de 2006, por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado, para la vigencia fiscal de 2007. Artículo 158-A. de la Ley 24 de 2 de julio de 2007, que modifica y adiciona artículos a la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, y dicta otras disposiciones. Decreto Ejecutivo N° 433 de 18 de octubre de 2017, que reglamenta el tiempo compensatorio y su mecanismo de pago. Artículo 7 de la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, que reforma la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, y dicta otras disposiciones.