

16 de junio de 1993

Licenciado

JOAQUIN F. FRANCO III

Director Ejecutivo del Instituto

Panamense de Comercio Exterior (I.P.C.E.)

E. S. D.

Estimado Licenciado:

Por medio de la presente absolvemos consulta elevada a nuestro Despacho por su persona, mediante Nota DE-N-082-93 de 3 de mayo del presente año. Se nos formula principalmente una interrogante que viene acompañada del siguiente esbozo:

"Una empresa industrial que está funcionando dentro de una Zona Procesadora para la Exportación decide cancelar, tanto su licencia comercial como el Registro Industrial otorgado previamente por el Ministerio de Comercio e Industrias, con el propósito de acogerse al nuevo Régimen Especial consagrado en la Ley 25 de 30 de noviembre de 1992, tal y como fue aconsejado por su despacho a través de Nota N°.L-10 de 20 de enero de 1993, en virtud de consulta formulada por esta Institución."

De seguido manifiesta la pregunta, a saber:

"Cuál sería entonces el Régimen Laboral que privaría para los empleados que laboran en dicha empresa."

Para tales efectos a la consulta se adjunta el criterio legal requerido en estos casos. Dichas opiniones, en lo medular, argumenta:

"Partiendo de la premisa que las empresas industriales que se encuentran operando en una Zona Procesadora con antelación a la dictación de la Ley 25 de 30 de noviembre de 1992, pueden cancelar su licencia y registro industrial para acogerse al régimen de la referida Ley 25 de 1992, previo el cumplimiento de los requisitos que la misma exige, habría que determinar entonces el régimen laboral que se aplicaría a los empleados de dichas empresas, en virtud de que la Ley 25 de 1992 contempla en el Capítulo VIII disposiciones especiales que en cierta forma desmejoran ciertos derechos laborales consagrados en el Código de Trabajo.

Es nuestra opinión que las empresas que se encuentren funcionando en una Zona procesadora con base a las reglas del Código de Trabajo, continúen operando con las mismas, toda vez que las condiciones de los trabajadores no pueden ser objeto de un desmejoramiento."

El fundamento jurídico de este dictamen es encontrado en disposiciones del Código de Trabajo, mismas que consagran una serie de principios jurídicos capitales para el Derecho Laboral, en materia de interpretación, aplicación e integración de esta evolutiva rama del Derecho.

Estas excertas son, principalmente, el artículo 6, contenido de dos reglas o criterios en que se desdobra el principio "Pro Operario": La Regla de la Norma más Favorable y el Criterio de interpretación conocido comúnmente como In Dubio Pro Operario. Pero existe una tercera regla desprendida del principio "Pro Operario", y en el cual se centra prácticamente la presente consulta y es Regla de la Condición Más Beneficiosa. Sobre esta temática valdrá la pena regresar, por motivos ilustrativos y académicos de importancia práctica. Es igualmente importante destacar que con la

mayor de las frecuencias, dichas reglas o criterios abarcados dentro del Pro Operario, son confundidos e incluso, hay quienes ha llegado a reducir el principio a una de sus manifestaciones esta es, el In Dubio Operario.

DE SEGUIDO ANALIZAMOS LAS NORMAS JURIDICAS DEL CODIGO DE TRABAJO QUE INCIDEN EN EL PRESENTE ASUNTO:

El artículo 6 antes enunciado es del tenor siguiente:

"Artículo 6: En caso de conflicto o duda sobre la aplicación o interpretación de las disposiciones de trabajo legales, convencionales o reglamentarias, prevalecerá la disposición o la interpretación más favorable al trabajador." (Subrayado nuestro)

Como vemos el artículo prevé dos casos distintos o hipótesis jurídicas, cuales son que se de un negocio determinado un conflicto o colisión entre normas sean estas legales, convencionales o reglamentarias, debe, entonces, ante este probable supuesto, elegirse y aplicarse por el Juez o intérprete la disposición más favorable para el trabajador.

La Corte Suprema de Justicia, actuando en Sala de Casación Laboral, señaló respecto de esta regla, que consiste en:

"...el criterio según el cual si para regular la misma hipótesis de hecho existen 2 o más normas (legales, convencionales o reglamentarias) aplicables, debe entonces aplicarse la que más favorezca al trabajador." (Cfr. Sentencia de 7 de marzo de 1990)

Igualmente se contempla en este artículo el que se de en el ánimo del intérprete una situación de duda fundada o razonable cuando de la norma jurídico laboral a aplicar resultan varios sentidos y todos son racionales. De esta guisa se desprende que no debe el interprete crear artificialmente una duda al aplicar la ley, contrato individual, convención colectiva, decretos y otras disposiciones jurídicas laborales. El autor ALARCON CARACUEL observa este criterio como una 'regla de cierre' que debería utilizarse bastante poco y sólo para los casos extremos o patológicos, generalmente infrecuentes en el ánimo del juzgador, debido a la transparencia de la ley.

Por otro lado es transcrito en la consulta el artículo 8 del mismo Código, el cual lee así:

Artículo 8: Son nulas y no obligan a los contratantes, aunque se expresen en un convenio de trabajo o en otro pacto cualquiera, las estipulaciones, actos o declaraciones que impliquen disminución, adulteración, dejación o renuncia de los derechos reconocidos a favor del trabajador."

El artículo contiene el principio de indisponibilidad o irrenunciabilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores. Esta prohibición convierte en nulas cualquier estipulación que se incluya en cualquier pacto individual o colectivo que implique "renuncia, disminución, adulteración o dejación de algún derecho reconocido a favor del trabajador", conforme al precepto 67 constitucional. Y es que, mal puede la Ley consagrar derechos a los trabajadores dentro de la vida de la relación de trabajo y aún posterior a ella y luego dejar inopinadamente al arbitrio de los contratantes, máxime que en el Derecho del Trabajo se encuentre tutelado un interés general para el propio equilibrio social, toda vez que, la cuestión o problema social perdura hasta nuestros días.

Los artículos pretranscritos tienen su esencia en la noción de orden público que anima a las disposiciones del Código Laboral, por lo que principio, son "res extra-comercium".

La regla de oro de lo inmediatamente antedicho se encuentra diáfana en el artículo 2 del C.T.

"Artículo 2: Las disposiciones de este Código son de orden público, y obligan a todas las personas, naturales o jurídicas, empresas, explotaciones y establecimientos que se encuentren o se establezcan en el territorio nacional." (Subrayado nuestro)

Pese a que CABANELLAS DE TORRES al plantear diversas definiciones del vocablo orden público indica que resulta "más fácil sentirlo que decidirlo (sic) y que los autores

se contradigan con frecuencia, al no poder determinar cuáles son sus límites, cuáles las fronteras y cuáles las líneas divisorias" del mismo, nosotros preferimos aludir a la definición prudente que nos da RUBINSTEIN al expresar, que es "El conjunto de normas e instituciones que sirven de sostén de una comunidad organizada, siendo fundamental su respeto y acatamiento, para evitar la alteración de la convivencia de los hombres en sociedad." (Cfr. CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 16a. ed., Edit. Heliasta, S. R. L., Buenos Aires, 1981, pp.697 y ss. Asimismo RUBINSTEIN, Santiago. Diccionario de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1983, p.147).

Luego de realizadas las necesarias precisiones anteriores retomamos el punto referente al principio "Pro Operario."

Así las cosas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 27 de agosto de 1980 señaló a los artículos 74 y 75 de la Constitución Nacional como contentivos de este principio, dijo así la Corte:

"...la Ley, con pleno apoyo en el principio tutelar que inspira el derecho material y procesal del trabajo -y que aparece reconocido en los artículos 73 y 74 de la Constitución Nacional..." (Subrayado nuestro)

Se endiligaba la violación del debido proceso al artículo 502 del Código de Trabajo, en tanto en cuanto dicho artículo indica que no es necesario que los trabajadores contesten la demanda con la cual se pide la ilegalidad de la huelga; basado precisamente en el principio que comentamos, la Corte expresó que aquella norma no era inconstitucional.

Hacemos la aclaración de que el pequeño extracto del fallo al cual remitimos, se refiere a los artículos 74 y 75 de la Constitución, tal cual las reformas de 1983 que corrió la numeración, más el contenido de esos preceptos es el mismo, como vemos de inmediato:

"Artículo 74: 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." (Subrayado nuestro)

"Artículo 75: Los derechos y garantías establecidos en este Capítulo serán considerados como mínimos a favor de los trabajadores." (Subrayado nuestro)

De lo anterior fácilmente se infiere que el principio "Pro Operario" (conocido también como tutelar, tuitivo, proteccionista, protectorio, protector o del favor laboratoris, según los italianos) se encuentra consagrado constitucional y legalmente.

El expositor Arturo HOYOS, cita a las reglas contenidas en el artículo 6 del C.T. como el principio favorecedor o de la favorabilidad y señala que el mismo "es una consecuencia y aplicación práctica de la protección del trabajador prevista en el artículo 1 del mismo cuerpo legal.

Tal como está concebido este principio en nuestra legislación laboral -continúa narrando HOYOS- él se integra por dos reglas diferentes: 1) La regla 'in dubio, pro operario', y b) La regla de la norma más favorable. El artículo 6 del Código de Trabajo contiene en su texto ambas reglas." (Cfr. HOYOS, Arturo. Derecho Panameño del Trabajo, Vol. 1, Litografía e Imprenta Lil, S.A., San José, 1982, pp. 176 y 186)

Nosotros acogemos la tesis de Américo PLA RODRIGUEZ, quien en una excelente y ya decana obra, sobre los principios que informan el Derecho Laboral, señala que el "Pro Operario" se expresa en tres formas diferentes:

- "a) La regla 'in dubio pro operario'..
  - b) La regla de la norma más favorable...
  - c) La regla de la condición más beneficiosa. Criterio por el cual la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que pudiera hallarse un trabajador."
- (PLA RODRIGUEZ, Américo. Los Principios del Derecho del Trabajo, 2a. ed. actualizada, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1978, p.40)

Estos argumentos no son meramente doctrinales ya que sí tienen aceptación a nivel del derecho positivo, por ejemplo el artículo 1º del Código de Trabajo de 1972 muestra esta tendencia Pro Operario:

"Artículo 1: El presente Código regula las relaciones entre el capital y el trabajo, fijando una especial protección estatal

en beneficio de los trabajadores, de modo que el Estado intervenga para que se proporcione ocupación remunerada a todo el que carezca de ella, y asegure a todo trabajador las condiciones económicas necesarias para una existencia decorosa." (Subrayado nuestro)

Los comentaristas de este Código han dicho que este precepto encierra una doble finalidad endilgada a la Ley laboral, cuales son: La normativa, por regular las relaciones obrero-patronales y la finalidad tuitiva en beneficio de la parte que se reconoce como la económicamente débil, o sea, el trabajadora.

Sobre el fundamento y origen de la protección que defiere el Estado en beneficio del trabajador mediante la Ley PLA RODRIGUEZ, comenta:

"Históricamente el derecho del trabajo surgió como consecuencia de que la libertad de contratación entre personas con desigual poder y resistencia económica conducía a distintas formas de explotación. Incluso, las más abusivas e inicuas. El legislador no pudo mantener más la ficción de una igualdad existente entre las partes del contrato de trabajo y tendió a compensar esa desigualdad económica desfavorable al trabajador con una protección jurídica favorable al trabajador.

El derecho del trabajo responde fundamentalmente al propósito de nivelar desigualdades. Como decía Couture, 'el procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el crear otras desigualdades'.

(PLA RODRIGUEZ, Op cit, p.25)

Luego, entonces, hemos hecho toda esta disgregación doctrinal y jurídica para ahora precisar que, efectivamente, las condiciones de trabajo (esto es salario, tiempo de duración de la jornada de trabajo, vacaciones, forma y lugar de la prestación del servicio y otras) no pueden ser alteradas si ello va en perjuicio de las condiciones actuales de que vienen disfrutando los trabajadores, pues así lo prohíbe el texto legal y el constitucional.

En esta línea la cuestión principal radica en saber si las condiciones de trabajo establecidas y aplicables a los trabajadores a consecuencia de la dictación de la Ley 25 de 30 de noviembre de 1992 disminuyen o desmejoran aquellas que imperaban en la empresa del supuesto que se nos consulta.

Ahora bien, en principio, somos conocedores de que la enunciada Ley 25 establece en su capítulo VIII las "Disposiciones Laborales Especiales Aplicables en la Zonas Procesadora para la Exportación", sección que abarca desde el artículo 49 de la Ley hasta el 55, inclusive. De entre éstos destacamos el artículo 55 por ser importante en el camino de la dilucidación de la presente consulta. Dicha disposición lee como sigue:

"Artículo 55: En las relaciones obrero-patronales en las industrias o empresas instaladas en las Zonas Procesadoras para la Exportación, se aplicarán las normas comunes contenidas en el Código de Trabajo, en la Ley Nº.1 de 17 de marzo de 1986 y en las leyes especiales que no sean contrarias a las disposiciones de la presente Ley." (Subrayado nuestro)

La simple lectura indica que no se excluye la aplicación de las normas comunes o generales contenidas en el Código de Trabajo y es que por éstas debemos entender, siguiendo a CABANELLAS DE TORRES: El "Principio rector o conjunto de normas con que los legisladores abordan una institución, antes de que en el articulado o desarrollo inmediato se establezcan las singularidades y las excepciones..." (CABANELLAS, G. Op. cit., p.281). Así es como el Título Preliminar del Código de Trabajo se refiere a los Principios Generales y entre éstos el artículo 6 antes analizado y que tiene plena eficacia en el caso que estudiamos.

No obstante lo afirmado la cuestión planteado genera otras aristas difíciles de evadir en esta exposición y es en el supuesto de colisión o conflicto normativo priman las que deparen más favor al trabajador, como hemos expuesto hasta ahora. Esto último lo destacamos, porque el propio artículo 55, establece la primacía de las disposiciones especiales en materia de trabajo que contiene la Ley 55 respecto de cualquier Ley especial que se dictase siendo esta última contraria a lo dispuesto por la Ley 25. De esta manera y conforme a lo explicado si una nueva Ley que se dictase contuviera una mejor regulación en cuanto a disposiciones laborales no puede entenderse que dejarían de aplicarse por ser contrarias a lo dispuesto por la Ley 25.

El Derecho del Trabajo es una protesta normativa en relación con el Derecho Común. Es por ello que este nuevo derecho, como lo llaman algunos expositores, pone en entredicho el

principio de jerarquía normativa; así las cosas, la regla de la Norma Más Favorable determina que en caso de que haya más de una norma aplicable, deba optarse por aquella que sea más favorable, "aunque no sea la que hubiese correspondido según los criterios clásicos sobre jerarquía de las normas", como nos narra PLA RODRIGUEZ.

EFREN BORRAJO DACRUZ, sin querer aceptar este rompimiento, más sí sus efectos, indica que:

"El Derecho social del trabajo, pese a su principio cardinal de la aplicación de la norma más favorable, no constituye una excepción a la general jerarquía normativa. Entre varias normas concurrentes se aplica la más favorable, en tanto que otra norma, en último término una ley formal autoriza que la disposición de rango inferior se anteponga a la de rango formal superior si con ello se beneficia al trabajador. No hay, pues, excepción, ni menos violación, de la jerarquía normativa. Baste considerar que ésta se mantiene con toda su rigidez cuando la disposición formalmente superior (la Ley respecto del Decreto, este respecto de la Orden Ministerial) declara sus preceptos inderogables, es decir, cuando se trata de ius cogens, derecho necesario." (Cfr. Prólogo de la Obra Nociones de Derecho del Trabajo escrita por FRANCESCO SANTORO PASSARELLI, pp. XIII-XIV)

La amplitud de la regla de norma más favorable ya la hemos reseñado y, abarca, no sólo a las leyes, sino a todas las regulaciones laborales como "la costumbre, los usos profesionales, los pactos colectivos y hasta los contratos individuales de trabajo" (CABANELLAS, G. Op. cit., p.566). Por ello recordamos que por ser o encerrar un mínimo los derechos y garantías de los trabajadores esto constituye un alisiente para ser mejorados. Igualmente podemos entender que la regla de La Condición Más Favorable conlleva la aplicación de una norma de favor, pero no de carácter general, sino específica: Las actuales condiciones de trabajo de que vienen disfrutando los trabajadores.

Todos los argumentos que hemos tratado de exteriorizar, en la medida de lo posible en forma sincrética, hacen que este Despacho acoja el atinado criterio del Departamento legal del Instituto Panameño de Comercio Exterior en el sentido que:

"Es nuestra opinión que las empresas que se encuentren funcionando en una zona procesadora con base a las reglas del Código de Trabajo, continúen operando con las mismas, toda vez que las condiciones de los trabajadores no pueden ser objeto de un desmejoramiento."

En la medida en que constituya un desmejoramiento la legislación especial respecto de las condiciones imperantes en las relaciones de trabajo de una empresa que desee acogerse a la Ley 25 aquellas mejores condiciones anteriores deben pervivir, como quedó de manifiesto.

Esperando haber dado adecuada contestación a su consulta, nos despedimos con muestras de consideración y aprecio.

LIC. DONATILO BALLESTEROS S.  
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

/cch.