

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 056

Panamá, 14 de enero de 2019

Proceso Contencioso Administrativo
de Nulidad.

Concepto de la
Procuraduría de la Administración.

El Licenciado Víctor Dagoberto Torres Melgar, actuando en representación de la **Unión Panameña de Aviadores Comerciales**, solicita que se declare nula, por ilegal, la frase "Transporte Público Aéreo" contenida en el Decreto Ejecutivo 25 de 5 de junio de 2009, por el cual se reglamentan los artículos 486 y 487 del Decreto de Gabinete 252 de 1971, modificado por la Ley 44 de 1995, emitido por el Órgano Ejecutivo por conducto del **Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral (MITRADEL)**.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo,
de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en el proceso descrito en el margen superior.

I. **Acto acusado de ilegal.**

Este Despacho observa que el proceso en cuestión inicia con el Decreto Ejecutivo 25 de 5 de junio de 2009, por el cual se reglamenta los artículos 486 y 487 del Decreto de Gabinete 252 de 1971, modificado por la Ley 44 de 1995 (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

En tal sentido, el referido Decreto reglamenta lo siguiente:

" ...

ARTÍCULO PRIMERO: El servicio de transporte, a la luz del Artículo 486 del Código de Trabajo, se refiere al transporte público aéreo, terrestre y marítimo de pasajeros.

ARTÍCULO SEGUNDO: Que de acuerdo a lo establecido en el artículo anterior, serán de aplicación al servicio de transporte público aéreo, terrestre y marítimo de pasajeros las disposiciones contenidas en la legislación laboral y, en especial, las normas contenidas en el Capítulo III del Título IV del Libro Tercero del Código de Trabajo, referente a la 'Huelga en los servicios públicos'.

...” (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Al respecto, observa este Despacho que el Licenciado Víctor Dagoberto Torres Melgar, actuando en nombre y representación de **Unión Panameña de Aviadores Comerciales (UNPAC)**, ha interpuesto la demanda contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, con la finalidad que se declare nula, por ilegal, la frase “Transporte Público Aéreo” contenida en el Decreto Ejecutivo 25 de 5 de junio de 2009; antes descrito (Cfr. fojas 2 a 10 del expediente judicial).

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

La recurrente estima que el acto acusado lesiona las siguientes disposiciones:

A. El artículo 486 del Código de Trabajo, referente a la huelga en los Servicio Públicos, que para los efectos del artículo anterior se entienden por servicios públicos los de comunicaciones y transportes, los de gas, los de luz y energía eléctrica, los de limpia y los de aprovisionamiento y distribución de aguas destinadas al servicio de las poblaciones, los sanitarios, los de hospitales, los de cementerios y los de alimentación cuando se refieran a artículos de primera necesidad (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial).

B. Los artículos III (numerales 1 y 2), VIII y X de la Ley 45 de 2 de febrero de 1967, por el cual se aprueba el Convenio 87, relativo a la Libertad Sindical y a la Protección del Derecho de Sindicación de 17 de junio de 1948, que señala que las organizaciones de los trabajadores y los empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, elegir libremente a sus representantes, organizar su administración y sus actividades; también establece que las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal; los trabajadores y empleadores y sus organizaciones respectivamente están obligados a respetar la legalidad al ejercer los derechos que se le reconocen en ese convenio; la legislación no menoscabará ni será aplicada de suerte las garantías previstas por el presente convenio y de igual manera el término organización significa toda organización de los trabajadores o de los empleadores (Cfr. foja 6 y 7 del expediente judicial).

C. Los artículos 2 y 3 (numeral 30) de la Ley 22 de 29 de enero de 2003, que crea la Autoridad de Aeronáutica Civil y deroga el Decreto de Gabinete 13 de 1969, el cual señala que

corresponderá a la Autoridad Aeronáutica Civil dirigir y reglamentar los servicios de transporte aéreo, regular y prestar servicios a la navegación aérea, a la seguridad operacional y aeroportuaria, y la certificación y administración de aeródromos, incluyendo su regulación, planificación, operación, vigilancia y control; de igual manera dentro de las funciones específicas y privativas de Aeronáutica Civil, el dictar la reglamentación y normativa necesaria para garantizar la seguridad y eficiencia del sistema de transporte aéreo en Panamá y las que la leyes le asignen (Cfr. fojas 7 y 8 del expediente judicial).

D. El artículo 46 del Reglamento de Aviación Civil de Panamá (RACP), que forma parte de la Ley 21 de 29 de enero de 2003, el cual señala que el RACP se desarrolla principalmente sobre la base de las Leyes aeronáuticas de la República de Panamá que se promulguen y de las Normas y Métodos Recomendados (SARP's) de los anexos al Convenio sobre Aviación Civil Internacional y sus enmiendas, adoptando la norma como propia (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

E. Los artículos 34 y 38 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el cual establece los principios que informan al procedimiento administrativo general; también cuando las entidades públicas deban resolver una serie numerosa de expedientes homogéneos, establecerán un procedimiento sumario de gestión mediante formularios impresos y otros documentos que permitan el rápido despacho de los asuntos (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial).

F. El artículo 9 del Código Civil, que establece cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

IV. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Con el propósito de sustentar los cargos de infracción en los que se fundamenta la demanda descrita, la apoderada judicial de la demandante señala que la frase "Transporte Público Aéreo" contenida en el Decreto Ejecutivo 25 de junio de 2009, viola el artículo 486 del Código de Trabajo, porque no se ajusta a su letra y espíritu y se excede en su facultad reglamentaria al ampliar la cobertura del mencionado artículo, incluyendo al sector aéreo como servicio público esencial de transporte público aéreo, cuando esto no es considerado ni clasificado de esa forma por el Comité de Libertad Sindical, el cual es un organismo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que vela porque

se cumplan y se adhieran a la legislación laboral nacional todas las recomendaciones que se adopten (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

Sobre esa línea, también señala la recurrente, que se ignora lo preceptuado en la Ley 22 de 29 de enero de 2003, que crea la Autoridad de Aeronáutica Civil, ya que en su artículo 2 señala como función de la Autoridad Aeronáutica Civil el dirigir y reglamentar los servicios de transporte aéreo además de las funciones específicas que señala esa ley, la Ley de Aviación Civil y aquellas otras relativas al sector, sujetas a los Tratados Internacionales suscritos por Panamá (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

En igual sentido, agrega que la frase "Transporte Público Aéreo" contenida en el Decreto Ejecutivo 25 de 5 de junio de 2009, riñe con la potestad reglamentaria que la ley le otorga a la Autoridad de Aeronáutica Civil, ya que es la institución encargada de regir el transporte aéreo y todo lo relativo a la política del sector aviación de Panamá y no al Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral (Cfr. foja 8 y 9 del expediente judicial).

Expresa la actora, que si bien el Presidente de la República de Panamá tiene por Constitución, la facultad reglamentaria, no le es permitido a éste, cambiar o modificar la ley, función que corresponde a la Asamblea Nacional y que la facultad constitucional otorgada al presidente se entiende que es solo para expedir normas de carácter reglamentario, a fin de desarrollar el procedimiento o trámite requerido para el cumplimiento de una ley, pero que tiene sus límites, ya que la potestad reglamentaria no puede utilizarse para alterar o modificar el contenido de una ley incurriendo en una conducta de ilegalidad (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Antes de proceder a realizar el análisis de las normas consideradas infringidas por la recurrente en su escrito de demanda, este Despacho observa que el acto objeto de reparo es la frase "Transporte Público Aéreo" contenida en el Decreto Ejecutivo 25 de 5 de junio de 2009, por el cual se reglamentan los artículos 486 y 487 del Decreto de Gabinete 252 de 1971 (Código de Trabajo), modificado por la Ley 44 de 1995; sin embargo este Decreto emitido tuvo una modificación posterior a través del Decreto Ejecutivo 132 de 3 de mayo de 2010, en el cual se incluyó el término "terrestre"

en sus dos artículos, modificación ésta que en nada altera el sentido de lo que la actora señala como objeto de su demanda (Gaceta Oficial 26527 de 6 de mayo de 2010).

Una vez expuesto los cargos de infracción aducidos por la demandante, este Despacho advierte que no comparte los mismos señalamientos, por las siguientes consideraciones.

Debemos empezar señalando que de conformidad con lo establecido en nuestra Carta Magna Constitucional en su Capítulo III referente al trabajo, señala lo siguiente:

“Artículo 69. Se reconoce el derecho de huelga. La Ley reglamentará su ejercicio y podrá someterlo a restricciones especiales en los servicios públicos que ella determine.”

En desarrollo al mandato constitucional el Código de Trabajo, en su capítulo III haciendo referencia a la huelga en los servicios públicos, indicó:

Capítulo III Huelga en los Servicios Públicos

“Artículo 485. Los trabajadores de las empresas que se mencionan en el artículo siguiente podrán hacer uso del derecho de huelga, sujetándose a los mismos requisitos señalados para la huelga de los demás trabajadores, y a las disposiciones de este capítulo.”

“Artículo 486. Para los efectos del artículo anterior se entiende por servicios públicos los de comunicaciones y **transportes**, los de gas, los de luz y energía eléctrica, los de limpia y los de aprovisionamiento y distribución de aguas destinadas al servicio de las poblaciones, los sanitarios, los de hospitales, los de cementerios y los de alimentación cuando se refieran a artículos de primera necesidad, siempre que en este último caso se afecte alguna rama completa del servicio.”(Lo destacado es nuestro).

“Artículo 487. La comunicación de la declaratoria de huelga debe hacerse por lo menos con ocho días calendario de anticipación, y los huelguistas deberán comunicar a la dirección regional o general de trabajo cuáles son los turnos de urgencia en los centros afectados por la huelga, para que éstos no se paralicen en forma total. Dichos turnos se fijarán entre el 20 y el 30 por ciento del total de trabajadores de la empresa, establecimiento o negocio de que se trate, o en los casos de huelga gremial, de los trabajadores de la misma profesión u oficio dentro de cada empresa, establecimiento o negocio...”

En este orden de ideas, el presidente de la República con la participación del Ministro del Ramo respectivo y de conformidad con las facultades que le confiere la Constitución Política e indicando que el Órgano Ejecutivo está llamado a reglamentar los servicios públicos, emitió el Decreto Ejecutivo 25 de 5 de junio de 2009, en la cual decretó lo siguiente:

“ ...

Artículo Primero: El servicio de transporte, a la luz del artículo 486 del Código de Trabajo, se refiere al transporte público aéreo y marítimo de pasajeros.

Artículo Segundo: Que de acuerdo a lo establecido en el artículo anterior, **serán de aplicación al servicio de transporte público** aéreo y marítimo de personas, las disposiciones contenidas en la legislación laboral y, en especial, las normas contenidas en el Capítulo III del Título IV, del Libro Tercero del Código de Trabajo, referente a la ‘Huelga en los Servicios Públicos’.

...” (Lo resaltado es nuestro) (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

De lo anterior, se infiere que el acto demandado no pareciese vulnerar normas de mayor jerarquía, ello es así, producto que dicho decreto fue emitido respetando los límites formales y materiales que corresponde a dicha potestad reglamentaria, como autoridad competente para la elaboración y promulgación de los reglamentos y que la misma obedece a un interés público para facilitar su cumplimiento.

Sobre este tema, ha señalado la doctrina que: “el ejercicio de la potestad reglamentaria está sometido jurídicamente a límites que no deben ser violados. Estos límites derivan, de una parte, del principio constitucional de reserva de ley y, de otra, de la propia naturaleza de los reglamentos administrativos en cuanto a disposiciones subordinadas a la ley.” (Sainz de Bujanda, F. Lecciones de Derecho Financiero. 8ª edición. 1990. Pág. 24).

En cuanto a la potestad reglamentaria, manifiesta el Magistrado Víctor L. Benavides Pinilla, en su obra intitulada: “Compendio de Derecho Público Panameño”, que la misma obedece a:

“...aquella facultad que tiene el Poder Ejecutivo de emitir disposiciones de carácter general y obligatorio. Sus expresiones características son los reglamentos (textos orgánicos y de cierta extensión). También se pueden mencionar los decretos, órdenes, circulares e instrucciones. La potestad reglamentaria es una potestad exclusiva del Poder Ejecutivo, que la tiene por mandato constitucional, es decir, que su ejercicio no emana de la ley ni de una expresa autorización legislativa.” (Benavides Pinilla, Víctor L. Compendio de Derecho Público Panameño, Panamá, 2012, pág.871)

Para el jurista Carlos García Oviedo, en su obra: “Derecho Administrativo, Tomo I, la potestad reglamentaria es reglada:

“...cuando el ente administrativo, al hacer uso de ella, debe regirse por determinado precepto jurídico, que anticipadamente le señala su

actuación. De lo antes expuesto se puede fácilmente inferir que lo que caracteriza a la potestad reglamentaria reglada, es su subordinación a una norma jurídica superior. Cabe señalar que esta potestad reglada queda limitada por la norma jurídica superior, de tal modo que ésta no puede sobrepasar ni menos desconocer los términos fijados por esa norma. La potestad reglamentaria será discrecional cuando, al ejercerla, sólo se reconocen dos límites, cuales son: a) no infringir ningún precepto constitucional; y b) no invadir la esfera de la ley, esto es, aquel conjunto de cuestiones cuya regulación corresponde a la ley, en sentido formal." (GARCÍA OVIEDO, CARLOS. Derecho administrativo, Tomo I, Madrid, España, 1943, pág. 84, (citado por ESCOLA, Héctor Jorge, op. cit., pág. 47).

En la presente causa, no se aprecia que ostensiblemente la frase impugnada tenga vicios de ilegalidad, ya que precisamente deviene de una norma, como lo es el Decreto Ejecutivo 25 de 5 de junio de 2009, emitido por el Presidente de la República junto con el Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral, que en base a su potestad reglamentaria, dispuesta por el artículo 184, (numeral 14) de la Constitución Política, cumple con el cometido de facilitar la ejecución de la ley, al distinguir que se entiende del servicio de transporte público incluyendo el aéreo, terrestre y marítimo de pasajeros en cumplimiento de la norma de superior jerarquía y de igual manera señala la forma de ejecución, turnos de urgencia y ejecución de la huelga.

Por otra parte, contrario a lo señalado por la demandante en cuanto a la omisión sobre lo que el Comité de Libertad Sindical de la Organización Internacional del Trabajo ha indicado sobre aquellos cuya ausencia de prestación constituyen una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población, el mismo Decreto Ejecutivo 25 de 5 de junio de 2009, es claro al señalar en su considerando que: *"...son las circunstancias esenciales que prevalecen en cada país las que determinan los servicios que deberán ser sometidos a regulaciones especiales por considerarse básicos para la protección de la vida, la seguridad y la salud de la población y necesarios para el bienestar de la comunidad en general..."* (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

En relación con la infracción de los artículos 3 (numerales 1 y 2), 8 y 10 de la Ley 45 de 1967, por el cual se aprueba el Convenio 87, relativo a la Libertad Sindical y a la Protección del Derecho de Sindicación de 17 de junio de 1948, este Despacho se opone a lo señalado por la recurrente puesto que la emisión del Decreto Ejecutivo 25 de 5 de junio de 2009, incluyendo la frase acusada, en nada prohíbe ni restringe el derecho de huelga que le corresponde a los trabajadores de empresas que

brindan servicios públicos y que pueden ser considerados como esenciales a la luz de lo que establece nuestra legislación, léase, entre éstas, el Código de Trabajo.

Por otro lado, en cuanto a la infracción del artículo 46 del Reglamento de Aviación Civil de Panamá (RACP), que forma parte de la Ley 21 de 29 de enero de 2003, el cual señala que el RACP se desarrolla principalmente sobre la base de las leyes aeronáuticas de la República de Panamá, podemos observar que el Decreto Ejecutivo 25 de 5 de mayo de 2009, en nada infringe la norma en comento puesto que éste solo se limita a lo concerniente al marco del ejercicio del derecho de huelga al que los trabajadores tienen derecho por mandato constitucional y legal, en cuanto a los servicios de transporte, y define específicamente a lo que corresponde sólo a transporte aéreo, terrestre y marítimo de pasajeros y la fijación de los turnos de urgencia en los centros afectados por la huelga para que éstos no se paraliquen en forma total.

Por todo lo anteriormente expuesto, este Despacho considera que la frase "Transporte Público Aéreo" contenida en el Decreto Ejecutivo 25 de 5 de mayo de 2018, fue dictada con estricto apego al principio de estricta legalidad, tal como ha quedado acreditado, toda vez que respeta los límites formales y materiales que son propios de la potestad reglamentaria en virtud de un mandato constitucional y que obedece a un interés público para facilitar su cumplimiento.

Una vez efectuado el anterior recorrido, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL**, la frase "Transporte Público Aéreo" contenida en el Decreto Ejecutivo 25 de 5 de junio de 2009, por la cual se reglamentan los artículos 486 y 487 del Decreto de Gabinete 252 de 1971 (Código de Trabajo), modificado por la Ley 44 de 1995, emitido por el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Cecilia Elena López Cadogan
Secretaria General, Encargada

Expediente 1311-18