

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 478

Panamá, 03 de mayo de 2016

**Proceso Contencioso Administrativo  
de Nulidad.**

**Concepto de la Procuraduría  
de la Administración.**

El Licenciado Roy Arosemena, actuando en nombre y representación de la **Unión de Capitanes y Oficiales de Cubierta de la Autoridad del Canal de Panamá**, demanda la nulidad de la **falta “no presentarse a trabajar horas extraordinarias como se le ha ordenado”**, contenida en el literal b) del numeral 1 de la lista de faltas y sanciones comprendida en la Sección Quinta del Capítulo IX del Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá.

**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. Oración acusada de ilegal.**

Mediante la demanda que ocupa nuestra atención, la Unión de Capitanes y Oficiales de Cubierta de la Autoridad del Canal de Panamá, actuando por conducto del Licenciado Roy Arosemena, solicitan que se declare nula, por ilegal, **la falta: “no presentarse a trabajar horas extraordinarias como se le ha ordenado”**, contenida en el literal b), numeral 1, de la lista de faltas y sanciones comprendida en el artículo 167, de la Sección Quinta del Capítulo IX del Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá, aprobado mediante el Acuerdo 21 de 15 de julio de 1999 (La negrilla es nuestra) (Cfr. fojas 5 y 71 del expediente judicial).

**II. Disposiciones que se aducen infringidas.**

La actora aduce que la falta citada en el apartado anterior infringe los artículos 1 y 2 del Convenio número 29, relativo al Trabajo Forzoso u Obligatorio; y el artículo 1 (literal c) del Convenio

número 105, relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso, aprobados mediante la Ley 23 de 1 de febrero de 1966; normas que son del tenor siguiente:

**Convenio número 29, relativo al Trabajo Forzoso u Obligatorio.**

**“Artículo 1.** 1. Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a suprimir, lo más pronto posible, el empleo del trabajo forzoso u obligatorio en todas sus formas.

2. Con miras a esta supresión total, el trabajo forzoso u obligatorio podrá emplearse durante el período transitorio, únicamente para fines públicos y a título excepcional, en las condiciones y con las garantías estipuladas en los artículos siguientes.

3. A la expiración de un plazo de cinco años a partir de la entrada en vigor del presente Convenio y cuando el Consejo de Administración de la Oficina Internacional de Trabajo prepare el informe a que se refiere el artículo 31, dicho Consejo examinará la posibilidad de suprimir sin nuevo aplazamiento el trabajo forzoso u obligatorio en todas sus formas y decidirá la conveniencia de inscribir esta cuestión en el orden del día de la Conferencia.”

**“Artículo 2.** 1. A los efectos del presente Convenio, la expresión ‘trabajo forzoso u obligatorio’ designa todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente.

2. Sin embargo, a los efectos del presente Convenio, la expresión ‘trabajo forzoso y obligatorio’ no comprende:

a) cualquier trabajo o servicio que se exija en virtud de las leyes sobre el servicio militar obligatorio y que tenga un carácter puramente militar;

b) cualquier trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales de los ciudadanos de un país que se gobierne plenamente por sí mismo;

c) cualquier trabajo o servicio que se exija a un individuo en virtud de una condena pronunciada por sentencia judicial, a condición de que este trabajo o servicio se realice bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas y que dicho individuo no sea cedido o puesto a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado;

d) cualquier trabajo o servicio que se exija en casos de fuerza mayor, es decir, guerra, siniestros o amenaza de siniestros, tales como incendios, inundaciones, hambre, temblores de tierra, epidemias y epizootias violentas, invasiones de animales, de insectos o de parásitos vegetales dañinos, y en general, en todas las circunstancias que pongan en peligro o amenacen poner en peligro la vida o las condiciones normales de la existencia de toda o parte de la población;

e) los pequeños trabajos comunales, es decir, los trabajos realizados por los miembros de una comunidad en beneficio directo de la misma, trabajos que, por consiguiente, pueden considerarse como obligaciones cívicas normales que incumben a los miembros de la comunidad, a condición de que la misma población o sus representantes directos tengan el derecho de pronunciarse sobre la necesidad de esos trabajos.

### **Convenio número 105, relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso.**

“**Artículo 1.** Todo Miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a suprimir y a no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzoso u obligatorio:

a) como medio de coerción o de educación política o como castigo por tener o expresar determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido;

b) como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico;

c) como medida de disciplina en el trabajo;

d) como castigo por haber participado en huelgas;

e) como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa.”

(Lo resaltado es de este Despacho).

### **III. Cargos de ilegalidad y concepto de la Procuraduría de la Administración.**

Al sustentar el concepto de la violación de las disposiciones que aducen infringidas, la recurrente señala, en lo medular, que la falta: **“no presentarse a trabajar horas extraordinarias como se le ha ordenado”**, contenida en el literal b), numeral 1, la lista de faltas y sanciones comprendida en el artículo 167, de la Sección Quinta del Capítulo IX del Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá, vulnera el artículo 1 del Convenio número 29, relativo al Trabajo Forzoso u Obligatorio; puesto que, en su opinión, la misma atenta contra la libertad y la dignidad humana, al sancionar con la destitución una conducta que, entre otros factores, puede obedecer al cansancio físico, o compromisos educativos y familiares, los cuales, según expresa, justifican plenamente la renuencia del trabajador a laborar jornadas extraordinarias (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial).

Continúa indicando, que dicha falta también quebranta el artículo 2 del citado convenio, pues, en este último se define el trabajo forzoso como aquél que se le exige a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera, y para el cual el mismo no se ofrece voluntariamente, tal como ocurre en el caso bajo examen (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Finalmente, afirma que al establecerse que la mencionada falta constituye una causal de despido se transgrede el artículo 1 del Convenio número 105, relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso, porque todo miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratificó tal cuerpo

normativo se obligó a suprimir el trabajo forzoso como medida de disciplina en el trabajo (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Una vez examinados los cargos de ilegalidad en los que se sustenta la acción de nulidad en estudio, los cuales analizaremos de manera conjunta, dada la estrecha relación que guardan entre sí, este Despacho procede a emitir su concepto de la siguiente manera.

Primeramente, debemos partir señalando que el Estado panameño está obligado a garantizar la continuidad y la regularidad de la prestación de los servicios públicos destinados a satisfacer las necesidades vitales de la sociedad; obligación que conlleva el establecimiento de regímenes laborales (derechos y obligaciones) distintos a los que rigen para los demás servicios públicos que se prestan en la comunidad, lo cual obedece a la naturaleza de las actividades que se realizan, como es el caso del servicio público internacional especial que presta la Autoridad del Canal de Panamá.

Visto lo anterior, y tomando en consideración que el análisis que corresponde hacer en la situación bajo examen, radica en determinar si la falta de **“no presentarse a trabajar horas extraordinarias como se le ha ordenado”**, contenida en el literal b), numeral 1, de la lista de faltas y sanciones, comprendida en el artículo 167, de la Sección Quinta del Capítulo IX del Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá, constituye una manifestación de trabajo forzoso u obligatorio, resulta necesario hacer tal ejercicio dentro del marco de la legislación laboral especial por el cual se rige dicha entidad, tal lo indicó la misma en su informe explicativo de conducta, al sugerir que: *“... al momento de evaluar la legalidad de la falta disciplinaria contenida en el literal B del numeral 1 de la Lista de Falta y Sanciones, consignadas en el artículo 167 de la Sección Quinta del Capítulo IX, sobre Acciones Disciplinarias y Medidas Adversas, del Reglamento de Administración de Personal de la ACP, se tiene que analizar dentro de la jurisdicción laboral especial de la propia ACP. Ello en concordancia con el artículo 94 de la Ley Orgánica de la ACP establece (sic) las fuentes jurídicas que aplican al régimen especial laboral de la Autoridad del Canal de Panamá y que son el Título XIV de la Constitución Política de la República, la Ley Orgánica de la ACP, sus Reglamentos, Manuales de Personal, y las Convenciones Colectivas vigentes, lo*

que excluye, en materia laboral el aplicar normas ajenas a dicho régimen especial.” (La negrilla es nuestra) (Cfr. foja 102 del expediente judicial).

Desde esta óptica, se observa que el artículo 315 de la Constitución Política de la República, el cual forma parte del Título XIV, “El Canal de Panamá”, establece, entre otras cosas que este último “permanecerá abierto al tránsito pacífico e **ininterrumpido** de las naves de todas las naciones...”; en concordancia con lo cual el artículo 323 del mismo cuerpo normativo señala que “En consideración al servicio público internacional esencial que presta el Canal, **su funcionamiento no podrá interrumpirse por causa alguna**” (La negrilla es nuestra).

En este orden de ideas, también se advierte que **en aras de garantizar el funcionamiento ininterrumpido del Canal de Panamá**, la Ley 19 de 11 de junio de 1997, “Por la cual se organiza a la Autoridad del Canal de Panamá”, dispone lo siguiente:

“**Artículo 85.** Con el propósito de promover la capacidad, estabilidad y productividad del personal requerido para el funcionamiento eficiente del canal, la Autoridad garantizará:

...

3. Un régimen de vacaciones y licencias, jornadas de trabajo, compensaciones por vacaciones, licencias, **trabajo en horas extraordinarias**, trabajo en domingos y días feriados, trabajos en horas nocturnas y trabajos en condiciones difíciles, rigurosas o peligrosas, similar al existente al 31 de diciembre de 1999.

...” (Lo resaltado es de este Despacho).

“**Artículo 92.** Para asegurar que no se afecte el servicio público internacional para el cual fue creado el canal, su funcionamiento no podrá interrumpirse, ni total ni parcialmente, ni desmejorarse por causa alguna. Se prohíbe la huelga, el trabajo a desgano y cualquier otra suspensión injustificada de laborales. De ocurrir alguno de estos hechos, la administración de la Autoridad procederá a adoptar las medidas para restablecer de inmediato el servicio y aplicará las sanciones establecidas en la Ley y en los reglamentos, incluyendo el despido.” (Lo destacado es de esta Procuraduría).

“Artículo 100. La administración de la Autoridad tendrá derecho a:

...

3. **Asignar trabajo**, tomar decisiones respecto a contrataciones de terceros y **determinar el personal necesario para las actividades relacionadas con el funcionamiento del canal.**

...” (La negrilla es nuestra).

En concordancia con lo anterior, igualmente se constata que el artículo 136 del Reglamento de Administración de Personal de dicha entidad, aprobado mediante el Acuerdo 21 de 15 de julio de

1999, define el término jornada de trabajo como **“todo el tiempo en que el empleado tiene que estar a disponibilidad de la Autoridad”** (Lo resaltado es de este Despacho).

De acuerdo con lo anotado por la entidad demandada en su informe explicativo de conducta, **la operación continua del Canal de Panamá conlleva a que en varias circunstancias, la Autoridad del Canal de Panamá, en su condición de administradora de dicho servicio público internacional esencial, se vea en la necesidad de asignar a sus colaboradores trabajo en horas extraordinarias.** Veamos:

**“Dada la naturaleza y característica de la operación del Canal que exige mantener el funcionamiento ininterrumpido del servicio público internacional** que presta este bien inalienable de la Nación panameña, conforme lo establece la Constitución Nacional en acatamiento a las normas internacionales sobre este tipo de vías y a lo que se pactó en el Trato Concerniente a la Neutralidad Permanente del Canal y al Funcionamiento del Canal, **es una necesidad ineludible el derecho de la Administración de proyectar horas extras en caso de emergencia o situación prevista de trabajos complejos.”** (Lo destacado es de esta Procuraduría) (Cfr. foja 106 del expediente judicial).

Sobre el particular, es preciso indicar que el tema de las **horas extraordinarias**, mismas que, dicho sea de paso, las permite nuestra Carta Política en su artículo 70, al estipular que *“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 horas extraordinarias serán remuneradas con recargo”*), está regulado en la **Convención Colectiva de la Unidad de Empleados No Profesionales**, concretamente, en el artículo 15, secciones 15.01, 15.02 y 15.03, aplicable a los miembros de la Unidad Negociadora de Capitanes y Oficiales de Cubierta de la Autoridad del Canal de Panamá, de conformidad con el **Memorando de Entendimiento firmado el 9 de diciembre de 2009**, tal como puede verificarse a foja 134 del expediente judicial. Citemos el contenido íntegro de la mencionada disposición:

#### **“Artículo 15 HORAS EXTRAORDINARIAS**

##### SECCIÓN 15.01. ASIGNACIONES DE TRABAJO EN HORAS EXTRAORDINARIAS.

(a) El empleador asignará trabajo en horas extraordinarias con base a sus necesidades, tomando en consideración las calificaciones, asignaciones de trabajo, pericia e idoneidad de los trabajadores. En

beneficio del buen ánimo entre los trabajadores, la continuidad del trabajo y la economía de las operaciones, al asignar el trabajo en horas extraordinarias, se le dará normalmente primera consideración a aquellos trabajadores que estén actualmente asignados al trabajo (es decir, 'de retención'). Hasta donde sea práctico, y **en consonancia con el requisito de una operación eficiente y efectiva, las oportunidades para todas las demás asignaciones de trabajo en horas extraordinarias en una determinada ocupación o taller bajo un supervisor inmediato se distribuirán de la manera más justa y equitativa posible.**

...  
 (c) **La meta del Empleador es limitar el trabajo en horas extraordinarias al mínimo necesario para lograr su misión. El Empleador relevará al trabajador de una asignación de trabajo en horas extraordinarias cuando los médicos de salud ocupacional del Empleador hayan certificado que, por razones médicas, el trabajador no debe trabajar horas extraordinarias.**" (La negrilla es nuestra).

"SECCIÓN 15.02. AVISO DE TRABAJO EN HORAS EXTRAORDINARIAS.

**El empleador notificará a los trabajadores sobre las asignaciones de trabajo en horas extraordinarias con tanta anticipación como le sea práctica.** (En este sentido, no es la intención de las partes alterar las prácticas actuales en detrimento de los trabajadores de la unidad negociadora). En los casos de trabajo en horas extraordinarias no programado, se reconoce que no se podrá dar mucho aviso anticipado. El Empleador se esforzará por asegurar que el trabajo en horas extraordinarias se anote rápida y adecuadamente para que sea pagado con puntualidad." (Lo resaltado es de este Despacho).

"SECCIÓN 15.03. TARIFAS DE TRABAJO EN HORAS EXTRAORDINARIAS.

A los trabajadores se les pagará por trabajo en horas extraordinarias según las tarifas correspondientes de trabajo en horas extraordinarias conforme a la Ley Orgánica. Cualquier trabajador que reciba órdenes de un designado oficial de la Administración de presentarse a trabajar a una estación o lugar de trabajo determinado antes de empezar su turno, o de quedarse a trabajar en una estación o lugar de trabajo determinado después de haber terminado su turno deberá, según la Ley Orgánica, ser remunerado según la tarifa de horas extraordinarias correspondiente."

Como puede constatarse, la norma transcrita, aplicable a la Unión de Capitanes y Oficiales de Cubierta de la Autoridad del Canal de Panamá, es clara al señalar que **la asignación de trabajo en horas extraordinarias se distribuirá de la manera más justa y equitativa posible; que en caso que un funcionario no desee laborar durante dicha jornada, por quebrantos de salud debidamente comprobados u otras razones legítimas, su supervisor lo excluirá de tal asignación; y que dicha jornada, en la mayoría de los casos, se programará con anticipación.**

**Por consiguiente, es evidente que la asignación de trabajo en horas extraordinarias no está regulada de manera arbitraria como equivocadamente lo interpreta la actora en su demanda.**

Al referirse a los supuestos en los que la Autoridad asignará a un colaborador trabajar horas extraordinarias, ésta en su informe explicativo de conducta explicó lo siguiente:

“Así, por ejemplo, siguiendo el procedimiento señalado en la convención colectiva que citamos de la Unidad de los No Profesionales (la que aplica a los Capitanes y Oficiales de Cubierta representados por el sindicato de UCOC) en la División de Operaciones **el sobretiempo se asigna para trabajos y proyectos mayores como lo son el reacondicionamiento (overhaul) de esclusas, construcciones, reparaciones de equipo, cuadrillas adicionales de operación asignadas para atender aumentos de tránsito de buques, solicitudes de personal extra para operaciones (operadores para locomotoras adicionales, pasables extras, etc.) y para relevo de personal que se ausenta a su trabajo. En el caso de los ‘overhauls’, la planificación se hace con mucha anticipación, lo cual permite notificar al personal mucho tiempo antes del sobretiempo programado. En esos casos la notificación es por medio de los horarios publicados en los tableros oficiales, donde se anuncian todos los horarios de trabajo. En caso de surgir situaciones imprevistas, la notificación se puede hacer en forma verbal. En general, puede decirse que la asignación de sobretiempo se hace conforme indica la Convención Colectiva en el artículo 15...” (Cfr. foja 106 del expediente judicial) (Lo destacado es de esta Procuraduría).**

En este escenario, resulta claro que **si un trabajador no se presenta a laborar horas extraordinarias como anticipadamente se le ha asignado, sin que existan motivos fundados que justifiquen su ausencia, se configura una falta disciplinaria que indiscutiblemente debe ser sancionada, sin que ello, de ninguna manera, constituya una manifestación de trabajo forzoso**, pues, como hemos visto, **el régimen laboral especial de la Autoridad del Canal de Panamá precisamente establece que cuando existan razones justificadas (quebrantos de salud o compromisos personales y familiares importante), se excluirá al trabajador de la asignación de horas extraordinarias, quien, de habersele anunciado con anticipación, como ocurre en la mayoría de los casos, dispone del tiempo suficiente para poner en conocimiento de la Autoridad tales circunstancias.**

Contrario a lo argumentado por la accionante, estimamos que la falta disciplinaria consistente en *“no presentarse a trabajar horas extraordinarias como se le ha ordenado”*, comprendida en el Capítulo IX, *“Acciones Disciplinarias y Medidas Adversas”*, Sección Quinta, *“Lista*



de *Faltas y Sanciones*”, artículo 167, numeral 1, “*Asistencia*”, literal b, atenta contra el mandato constitucional que impone a la Autoridad del Canal de Panamá la obligación de garantizar el funcionamiento del Canal de manera **ininterrumpida, eficiente y eficaz**; de ahí la necesidad que **la misma sea sancionada, a fin de asegurar que el recurso humano requerido para ello honre su responsabilidad de cumplir con las jornadas de trabajo asignadas.**

Al respecto, este Despacho se ha percatado que la disconformidad de la recurrente con la falta disciplinaria “**no presentarse a trabajar horas extraordinarias como se le ha ordenado**”, comprendida en el Capítulo IX, “*Acciones Disciplinarias y Medidas Adversas*”, Sección Quinta, “*Lista de Faltas y Sanciones*”, artículo 167, numeral 1, “*Asistencia*”, literal b, radica en que la misma se castiga con la destitución del trabajador; **sin embargo, ha omitido expresar que dicha conducta también se sanciona con otro tipo de medidas de menor gravedad.** Concretamente, la norma citada establece que la misma podrá ser sancionada de la siguiente manera: **La primera vez**, mínimo con una reprimenda y máximo con cinco (5) días de suspensión; **la segunda vez**, mínimo con cinco (5) días de suspensión y máximo con diez (10) días de suspensión; y **la tercera vez**, mínimo con diez (10) días de suspensión y **máximo con la destitución.**

En consecuencia, **la destitución del trabajador se aplicará como máxima sanción, cuando éste, por tercera vez, no se haya presentado a laborar horas extraordinarias como anticipadamente se le ha asignado, sin que existan motivos fundados que justifiquen su ausencia**; lo que, confirma aún más nuestro criterio que tal conducta debe ser objeto de una sanción disciplinaria, la cual, según se infiere del artículo 159 del Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad **debe estar precedida de una investigación exhaustiva e imparcial para obtener toda la información relacionada con los hechos.**

Por otra parte, consideramos oportuno traer a colación lo expresado por la Autoridad del Canal de Panamá en su informe explicativo de conducta, al señalar que cuando el artículo 136 del Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad establece que la jornada de trabajo es “**todo el tiempo en que el empleado tiene que estar a disponibilidad de la Autoridad**”, se entiende que la asignación de trabajo en horas extraordinarias “*es parte de la responsabilidad*

*contractual contraída por el trabajador y de ella depende la eficiencia en la administración de los puestos de trabajo y en consecuencia del funcionamiento eficiente del Canal”; razón por la cual dicha asignación no podría concebirse como una manifestación de trabajo forzoso “...ya que **no se realiza un trabajo para el cual la persona no haya sido empleada o contratada con su consentimiento. Esta asignación de trabajar sobretiempo se da a un empleado que voluntariamente ha aceptado una oferta de trabajo en un puesto particular dentro de la ACP...**” (Cfr. fojas 105-106 del expediente judicial) (La negrilla es nuestra).*

Finalmente, no hay que perder de vista que el artículo 134 de la Ley 19 de 1997, claramente establece que **cuando exista un conflicto entre lo estipulado en dicha Ley o en los reglamentos que en desarrollo a ella se dicten, y cualquier norma legal o reglamentaria distinta de la Autoridad, la Ley Orgánica de la Autoridad y sus reglamentos tendrán prelación**; por lo que resulta claro que frente a cualquier otra disposición que le sea contraria, prevalecerá lo estipulado en la ley especial y sus reglamentos.

Sobre las base de los razonamientos antes expuestos, este Despacho solicita al Tribunal que declare que **NO ES ILEGAL la falta: “no presentarse a trabajar horas extraordinarias como se le ha ordenado”**, contenida en el literal b), numeral 1, de la lista de faltas y sanciones comprendida en el artículo 167, de la Sección Quinta del Capítulo IX del Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá, aprobado mediante el Acuerdo 21 de 15 de julio de 1999; ya que no infringe los artículos 1 y 2 del Convenio número 29, relativo al Trabajo Forzoso u Obligatorio; y el artículo 1 (literal c) del Convenio número 105, relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso, aprobados mediante la Ley 23 de 1 de febrero de 1966.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

Mónica I. Castillo Arjona  
**Secretaria General**



