

74



REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – PLENO



PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

VISTOS:

La Corte Suprema de Justicia, Pleno, conoce la objeción de inexecutable presentada por el Presidente de la República de Panamá, Laurentino Cortizo Cohen, para que se declare inexecutable el artículo 2 el Proyecto de Ley N°312 de 2020 “Que establece medidas para la protección de los servidores públicos en situaciones de riesgo por causa del Covid-19”.

ARTÍCULO OBJETADO

El precepto objeto de esta acción constitucional, expresa lo siguiente:

“Artículo 2. Los servidores públicos mencionados en el artículo anterior podrán solicitar acogerse a la modalidad de teletrabajo, de manera parcial o completa. Si el solicitante desempeña funciones para las cuales su presencia física es indispensable, podrá también solicitar una reasignación temporal de las funciones acordes con las modalidades contempladas.

En caso de que las modalidades anteriores resulten inviables o inconvenientes para la institución, se podrá solicitar acogerse a la modalidad de ausencia justificada por permiso retribuido recuperable. En el supuesto de que esta última tampoco sea viable o conveniente, se podrá solicitar la adopción de medidas alternas o rotación de actividades que reduzcan el riesgo de contagio del solicitante.

Para los efectos de este artículo, el periodo que duren las medidas aprobadas se computará en todo momento como tiempo de servicio y no podrá ser descontado de los permisos personales, tiempo compensatorio, vacaciones, ni de ninguna otra forma que afecte negativamente los derechos de los servidores públicos.”

75

CONSIDERACIONES DE LA INEXEQUIBILIDAD



Esta acción constitucional fue interpuesta por considerarse que se lesionan los artículos 2; 159, numeral 12; 163, numeral 1 y 302 de la Constitución Política, los que precisan:

Artículo 2. El Poder Público sólo emana del pueblo. Lo ejerce el Estado conforme esta Constitución lo establece, por medio de los Órganos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, los cuales actúan limitada y separadamente, pero en armónica colaboración.

Artículo 159. La función legislativa, es ejercida por medio de la Asamblea Nacional y consiste en expedir las leyes necesarias para el cumplimiento de los fines y el ejercicio de las funciones del Estado declarados en esta Constitución y en especial para lo siguiente:

...

12. Determinar, a propuesta del Órgano Ejecutivo, la estructura de la administración nacional mediante la creación de Ministerios, Entidades Autónomas, Semiautónomas, Empresas Estatales y demás establecimientos públicos, y distribuir entre ellos las funciones y negocios de la Administración, con el fin de asegurar la eficacia de las funciones administrativas.

Artículo 163. Es prohibido a la Asamblea Nacional:

1. Expedir Leyes que contraríen la letra o el espíritu de esta Constitución.

...

Artículo 302. Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones serán determinados por la Ley.

Los nombramientos que recaigan en el personal de carrera ser harán con base en el sistema de méritos.

Los servidores públicos están obligados a desempeñar personalmente sus funciones a las que dedicarán el máximo de sus capacidades y percibirán por las mismas una remuneración justa.

Las vulneraciones a las normas supremas citadas, refieren a que la norma objetada invade el ámbito jurídico de la competencia del Órgano Ejecutivo para administrar y regular las funciones adscritas a la rama del poder público contemplada en el Título XI del texto constitucional denominado "Los servidores públicos".

En este contexto sostuvo, que le corresponde al Órgano Ejecutivo la competencia exclusiva para la determinación de la estructura de la administración nacional, mediante la creación de ministerios, entidades autónomas,

70



semiautónomas, empresas estatales y demás establecimientos públicos; como también, la distribución entre ellas, de las funciones y negocios que le son propios, con el fin de asegurar la eficacia de las funciones administrativas; competencia que resulta vulnerada, al disponer el legislador sobre el ejercicio de las funciones de los servidores públicos que le son ajenos, reduciendo así, el desempeño del Órgano Ejecutivo, el que quedaría como un mero ejecutor de su voluntad, lo que se constituye en un acto de intromisión de aquel, en las funciones de otro Órgano del Estado.

Así las cosas, precisa que el Órgano Ejecutivo ejerce funciones políticas de gobierno y constituye la suprema autoridad administrativa, por tanto, en este sistema tripartito del poder público del Estado, a la Asamblea Nacional le corresponde determinar los fines y el ejercicio de las funciones del Estado, mediante la regulación y no la ejecución de la forma en que se deben materializar estos fines o funciones.

Luego entonces acotó, le corresponde al Poder Ejecutivo y no a otro Órgano del Estado la función de fijar la estructura y el marco de ejecución de las tareas de sus funcionarios, a través del establecimiento de una política programada, tendiente a dar cumplimiento a los objetivos de la administración.

Además adujo, que la facultad del Legislativo está limitada a dictar normas sobre la regulación de las funciones de los servidores públicos, mas no en cuanto a la forma en que aquellas deben ser ejecutadas.

Igualmente arguyó, que las funciones administrativas de la Asamblea Nacional están determinadas en el artículo 161 del texto constitucional y son de carácter público, el que no contempla ningún aspecto de administración de personal; de allí, que la Asamblea Nacional con el precepto objetado, ha condicionado el desempeño y manejo de los funcionarios propios de otro Órgano del Estado.

Indicó que las consideraciones esbozadas refirman la teoría y doctrina constitucional, en cuanto a que la separación entre los Órganos del Estado no es



solo orgánica sino también funcional; no distingue la norma objetada, si refiere a servidores públicos que laboran en el gobierno central, instituciones autónomas o semiautónomas, e incluso a los del Poder Judicial; así como tampoco, considera la existencia de leyes, que están debidamente reglamentadas y que regulan las carreras que rigen la función pública.

POSICIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, Doctor Rigoberto González, en la Vista N° 1203 de 16 de noviembre de 2020 solicitó a esta Corte Suprema que declare inexecutable el artículo 2 del proyecto de ley N°312 de 2020 "Que establece medidas para la protección de los servidores públicos en situaciones de riesgo por causa del Covid-19", con sustento en los siguientes motivos:

Señaló, que la forma de ejercer el poder público, es mediante las funciones de tipo legislativas, ejecutivas y judiciales, las que se encuentran limitadas por la Carta Fundamental y la Ley, a fin de racionalizar el ejercicio del poder público, de manera tal, que los administrados y los gobernantes conozcan hasta donde llegan sus derechos y obligaciones con el propósito de cumplir satisfactoriamente con los fines del Estado.

En este contexto expresó, que la ausencia de límites en la forma del desenvolvimiento de las relaciones entre los órganos estatales, daría lugar a la disfunción del sistema, lo que implicaría la ineficacia en los procesos, el retroceso de la Nación y en el peor de los casos, la imposibilidad de conseguir el bienestar general encomendado al Estado.

Manifestó asimismo, que el numeral 11 del artículo 158 de la Constitución Política atribuye al Órgano Legislativo, entre sus funciones generales y específicas a las cuales debe sujetarse el Órgano Ejecutivo, sin embargo, en el numeral 12 de dicha norma suprema, se dispone que la estructura de la administración nacional, así como al distribución de las funciones y negocios de la Administración, será determinada por ese órgano, como consecuencia de la propuesta del Órgano Ejecutivo, con el fin de asegurar la eficacia de las funciones administrativas.

Estima que esta consideración encuentra sustento en el numeral 16 del artículo 184 del Estatuto Fundamental, el que advierte que el Órgano Ejecutivo debe ejercer las demás atribuciones que le correspondan de acuerdo con la Constitución y la Ley.



También puntualizó, que en las atribuciones inherentes al Órgano Ejecutivo por mandato constitucional, no se contempla de forma expresa la posibilidad que el Órgano Legislativo se atribuya la facultad de promover y establecer el manejo, desempeño de funciones y modalidades laborales de los servidores públicos, en aras de la colaboración armónica de los poderes estatales, toda vez que la misma se encuentra reglamentada y limitada a los supuestos autorizados por la Constitución y las leyes.

Asimismo acotó, que sin duda alguna resulta altruista la iniciativa del Proyecto de Ley N°312 de 2020, al establecer medidas para la protección de los servidores públicos en situaciones de riesgo por causa del Covid-19, sin embargo, no debe emitirse en contravención de presupuestos y principios jurídicos que fundamentan la estabilidad del Estado.

Refirió, que el funcionario presta servicios al Estado, por tanto, administra los recursos de éste, bienes que pertenecen a la sociedad en general, de allí, que al determinarse en el texto objetado, que la ausencia le será computada al funcionario “como tiempo de servicio que no podrá ser descontado de los permisos temporales, tiempo compensatorio, vacaciones, ni de ninguna otra forma que afecte negativamente los derechos de los servidores públicos”, constituye una situación que supera y rebasa el marco de juridicidad que rige el actuar de las entidades públicas y la administración del Estado.

Como último aspecto esgrimió, que el Órgano Ejecutivo a través del Ministerio de la Presidencia, emitió el Decreto Ejecutivo N°378 de 17 de marzo de 2020, que estableció medidas para evitar el contagio del Covid-19, en la administración pública, de forma obligatoria; con la finalidad de preservar la salud de los servidores públicos, distinguiendo de estos grupos a aquellos con sesenta

años o más, los que padecen de enfermedades crónicas y las mujeres embarazadas, quienes pueden acogerse a vacaciones vencidas o incluso adelantadas.



Atendiendo a las motivaciones expuestas, concluyó que el artículo 2 del Proyecto de Ley N° 312 de 2020, debe declararse inexecutable, porque vulnera los artículos 2; 159 numeral 2; 163 numeral 1 y 302 del Texto Fundamental.

FASE DE ALEGATOS

Con observancia del procedimiento correspondiente, se fijó el negocio en lista y publicó el edicto por el término de tres días, con el propósito que el activador constitucional y toda persona interesada, presentarán sus argumentos por escrito, de conformidad con lo que establece el artículo 2564 del Código Judicial.

Así consta, que el Licenciado Daniel Lombana Franceshi expuso consideraciones a favor de la exequibilidad del artículo 2 del Proyecto de Ley 312 de 2020.

DECISIÓN DEL PLENO

Corresponde a este Tribunal Constitucional examinar la norma objetada como inexecutable y determinar si en efecto, resulta lesiva al orden constitucional.

Observamos que el precepto objetado, establece medidas transitorias y excepcionales (mientras dure la crisis nacional por el Covid-19), que se constituyen en acciones de personal de aplicación para servidores públicos en situaciones de riesgo por causa del Covid-19 (entiéndase, adultos mayores de sesenta años, mujeres embarazadas y personas con discapacidad, con tratamiento o convalecientes de cáncer, con algún estado de inmunodeficiencia y con enfermedades crónicas y degenerativas).

Estas acciones de personal proponen alternativas a las cuales los funcionarios, que se encuentren en las condiciones antes enunciadas, pueden solicitar para ejercer las funciones asignadas al cargo que ejercen, como son: el teletrabajo (de forma parcial o completa); reasignación temporal de funciones;

80

ausencia justificada por permiso retribuido recuperable; adopción de medidas alternas; rotación de actividades que reduzcan el riesgo de contagio del solicitante.

Además, esta norma contempla que el periodo de tiempo en el que se apliquen estas medidas, se computará como tiempo de servicio, pero, que no podrá ser descontado de los permisos personales, tiempo compensatorio, vacaciones, ni de ninguna otra forma que afecte negativamente los derechos de los servidores públicos.

Por otro lado se corrobora, que la censura constitucional fue sustentada en la infracción de los artículos 2; 159, numeral 12; 163, numeral 1 y 302 del Estatuto Fundamental de conformidad con los motivos antes precisados.

Previo al análisis del precepto objetado, debemos puntualizar que según el principio de universalidad de interpretación constitucional, a esta Superioridad le corresponde confrontar la norma objetada no solamente con los preceptos supremos aducidos como conculcados, sino con todo el orden constitucional, como guardiana de la integridad de la Constitución Política, tal como se dispone en el artículo 206.

Al analizar el artículo objetado, constatamos que las acciones de recursos humanos que contempla como alternativas para aquellos funcionarios, debidamente identificados en condiciones de riesgo por causa del Covid-19, son de aplicación general para todo servidor público, toda vez que no se precisa distinción alguna, en lo concerniente al ámbito laboral en el cual desempeñe las funciones inherentes al cargo que ejerce, de allí, que se entiende que pueden ser solicitadas por todo aquel que preste sus servicios al Estado, indistintamente que sea en la administración pública, entidades autónomas o semiautónomas u Órganos del Estado.

Sumado a lo anterior, observamos igualmente, que establece como prohibición, que el tiempo en el cual el servidor público se acoja a alguna de las opciones enlistadas para desempeñar sus funciones, no puede ser descontado de

81

los permisos personales, tiempo compensatorio, vacaciones, así como tampoco de ninguna otra forma en la que se afecten sus derechos.

De estas acotaciones aprecia este Pleno, que el precepto que se examina pretende regular la aplicación de acciones de personal, las que son parte de la administración de los recursos humanos al servicio del Estado.



Si bien es cierto se contempla que son medidas de aplicación transitoria, por vía de excepción y necesarias ante la situación sanitaria que afrontamos a causa del Covid-19, lo que denota un interés legítimo en aras de proteger la salud y la vida de los funcionarios que se encuentren en riesgo por su edad, condición de salud u otros estados, somos del criterio que no puede soslayarse la existencia de una normativa previa que regenta las relaciones laborales para el buen desempeño de las funciones públicas.

Al respecto cabe manifestar, que con fundamento en el artículo 305 de la Constitución Política, se han creado carreras públicas reguladas por ley o por leyes especiales con el propósito de estructurar y organizarlas según las necesidades de la administración; asimismo, las entidades públicas autónomas o semiautónomas han creado reglamentos internos que rigen la administración de personal.

En este sentido, se han establecido las reglas y los procedimientos e igualmente, los requisitos, condiciones y presupuestos que deben cumplirse previamente, por parte de los servidores públicos para poder acceder a determinadas acciones de recursos humanos.

En este contexto, somos del criterio que la norma objetada sí tiene incidencia en la normativa que regula la administración de personal en las diferentes carreras públicas creadas.

Esta consideración encuentra sustento en que no resulta suficiente enunciar cuales son las modalidades de trabajo que pueden ser solicitadas por parte de los servidores públicos que se encuentran en riesgo, toda vez que su aplicación impone, además de determinar las condiciones en las cuales se van a desarrollar

82

las funciones públicas, una reorganización de personal que repercute en el plano administrativo y presupuestario para garantizar un eficiente desempeño.

Los motivos explicados nos permiten afirmar que la norma objetada lesiona el artículo 305 del Estatuto Fundamental al soslayar la normativa que rige las carreras públicas creadas por ley o leyes especiales.

Como consecuencia de la afectación al orden constitucional antes advertida, se corrobora igualmente, la vulneración del artículo 163, numeral 1 de la Norma Suprema, que prohíbe a la Asamblea Nacional *expedir Leyes que contraríen la letra o espíritu de la Constitución*, al presentar una norma que soslaya o desconoce la normativa que regenta las carreras públicas existentes.

Cabe dejar de manifiesto, que la Constitución Política tiene supremacía frente al resto del ordenamiento jurídico, de allí, que además de ser la fuente de las normas de inferior jerarquía, fija los parámetros para su interpretación.

Sumado a lo que antecede, limita el poder público, puesto que los actos de las autoridades se encuentran sujetos a los mandatos, valores y principios, en tanto, no pueden ser inobservados o desconocidos al ejercer las facultades o funciones que le han sido asignadas.

Atendiendo al motivo que ha originado la norma objetada, debemos precisar que el Decreto Ejecutivo N°378 de 17 de marzo de 2020, contiene las disposiciones de obligatorio cumplimiento para evitar el contagio del Covid-19 en la Administración Pública, entre las cuales se contempla que los servidores públicos con sesenta años o más, al igual que aquellos que padezcan de enfermedades crónicas y mujeres embarazadas pueden acogerse a vacaciones vencidas o adelantadas, por un periodo mínimo de quince días calendario.

Sumado a lo esbozado, establece la creación y aplicación de protocolos para asegurar la higiene y salud en el ámbito laboral; contempla la posibilidad, según los reglamentos internos, para la aplicación de la movilidad laboral como medida de prevención del Covid-19, especialmente con los funcionarios que atiendan usuarios;

Handwritten mark

la implementación de la modalidad de trabajo a disponibilidad; así como el uso de permisos de trabajo, medidas encaminadas a prevenir el contagio por Covid19.



Luego entonces, al constatar este Tribunal Constitucional que el artículo 2 del proyecto de Ley N°312 de 2020 "Que establece medidas para la protección de los servidores públicos en situaciones de riesgo por causa del Covid-19", lesiona los artículos 163, numeral 1 y 305 de la Constitución Política, lo procedente es declararlo inexecutable.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo que antecede, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PLENO, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA INEXEQUIBLE** el artículo 2 del Proyecto de Ley N°312 de 2020 "Que establece medidas para la protección de los servidores públicos en situaciones de riesgo por causa del Covid-19"

Notifíquese y publíquese.

Angela Russo de Cedeño
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO

Carlos Alberto Vásquez Reyes
CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES

Olmedo Arrocha Osorio
OLMEDO ARROCHA OSORIO

José E. Ayú Prado Canals
JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS

Cecilio Cedalise Riquelme
CECILIO CEDALISE RIQUELME

Maribel Cornejo Batista
MARIBEL CORNEJO BATISTA

Hernán A. de León Batista
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA



LUIS R. FABREGA S.

[Signature]
 MARÍA EUGENIA LÓPEZ ARIAS

[Signature]
 YANIXSA Y. YUEN
 SECRETARIA GENERAL

Entrada: 766-2020

SECRETARÍA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
 En Panamá a los 11 días del mes de octubre
 de 20 21 a las 8:45 de la mañana
 Notifico al Procurador de la Resolución anterior.

[Signature]
 Firma del Notificado
 Procurador de la Administración

LO ANTERIOR ES FIEL COPIA
 DE SU ORIGINAL
 Panamá 25 de octubre de 20 21
[Signature]
 Secretaria General de la
 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
 Licda. YANIXSA Y. YUEN C.
 Secretaria General
 Corte Suprema de Justicia