



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 20 de marzo de 2020.
C-033-20

Licenciada

Doris Zapata Acevedo

Ministra de Trabajo y Desarrollo Laboral
Ciudad.

Referencia: *Consideraciones con relación a los aspectos del teletrabajo que deben ser contemplados en la reglamentación de la Ley N° 126 de 18 de febrero de 2020, “Que establece y regula el teletrabajo en la República de Panamá y modifica un artículo del Código de Trabajo”, así como “las buenas prácticas y políticas a ser aplicadas para esta modalidad de trabajo en el sector público”.*

Señora Ministra:

Por este medio y de acuerdo al artículo 3, numeral 4 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, damos respuesta a la Nota N° 168-DM-2020 fechada 3 de marzo de 2020 y recibida en este despacho el día 10 del mismo mes y año, a su solicitud sobre nuestras consideraciones con relación a los aspectos del teletrabajo que deben ser contemplados en la reglamentación de la Ley N° 126 de 18 de febrero de 2020, “*Que establece y regula el teletrabajo en la República de Panamá y modifica un artículo del Código de Trabajo*”, así como “*las buenas prácticas y políticas a ser aplicadas para esta modalidad de trabajo en el sector público*”.

Nos parece correcta su iniciativa de solicitar la opinión de este despacho sobre los aspectos a desarrollar en una futura reglamentación, así como la incorporación de esta modalidad de avanzada dentro del ordenamiento jurídico público. Dicho esto, procedemos con la elaboración y manifestación de las consideraciones solicitadas.

1. Opinión de la Procuraduría de la Administración.

Consideramos que las bondades de la necesaria reglamentación de la Ley N° 126 de 18 de febrero de 2020, “*Que establece y regula el teletrabajo en la República de Panamá y modifica un artículo del Código de Trabajo*”, serían ampliadas desarrollando expresamente la normativa constitucional, y propia de la convencionalidad, reconociendo así derechos comunes pero diferenciados de los trabajadores no obstante la modalidad de trabajo que sea seleccionada, así como también aprovechar la oportunidad para el mayor desarrollo de la normativa infra constitucional que recoge estos derechos y elementos puntuales relativos a la equidad de género, igualdad de oportunidades y protección de datos personales, entre otros, que también emanan de la fuente constitucional ya mencionada.

En cuanto a las buenas prácticas y políticas a ser aplicadas para esta modalidad de trabajo en el sector público, al ser la naturaleza de ésta función distinta a la del sector privado, resultaría saludable contemplar siempre el principio de estricta legalidad que también proviene de la Constitución Política.

El desarrollo de esta modalidad entonces, pasaría por reglamentos propios de las normas de carrera administrativa, sin perjuicio de otras carreras públicas o a sus propias reglamentaciones, lo que requeriría un esfuerzo interinstitucional. De la misma forma, sería provechoso que la reglamentación resultante se compenetrara con disposiciones relativas a la ética del servidor público, necesaria para garantizar que la modalidad del teletrabajo en este sector, sea exitosa para sus involucrados y para toda la sociedad.

2. Análisis de la Petición.

Analizando la información enviada, junto a la normativa pertinente, las consideraciones emitidas por esta Procuraduría son las siguientes:

2. 1. La Reglamentación es una oportunidad para que la legislación panameña siga desarrollando los principios Constitucionales y de Derechos Humanos Pertinentes.

La reglamentación mencionada en su nota se beneficiaría de aprovechar la orientación de los principios laborales consagrados en la Constitución Política de la República¹, de ser posible, de manera expresa, con énfasis en lo concerniente a la no discriminación, presentes en el artículo 67 de la Carta Magna:

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

De la misma manera, aquellas disposiciones relativas al derecho de sindicación a los empleadores, asalariados y profesionales de todas clases para los fines de su actividad económica y social (artículo 68), entre otros derechos, siempre teniendo en cuenta que la misma Constitución, en su artículo 79, establece que los derechos y garantías establecidos en el Capítulo relativo al Trabajo, “*serán considerados como mínimos a favor de los trabajadores*”².

¹ A su vez, orientándose en lo definido por el Preámbulo de la Carta Magna, que establece al “bienestar general”, como uno de los cometidos del establecimiento de la misma Constitución Política, que ha de ser “tenido en cuenta al momento de interpretar la Constitución”. GONZÁLEZ MONTENEGRO, Rigoberto. El Preámbulo de la Constitución: Su Valor Jurídico y su Significado Político. Publicado en Revista Lotería N° 468 – 469. Septiembre – Diciembre de 2006. Página 155.

² A tono con el segundo párrafo del artículo 17 de la Carta Magna, el cual señala que: “*Los derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona*”.

Por ello, resulta prudente, al momento de efectuarse la mencionada labor de reglamentación, que a la vez que se tomase en consideración, además del mismo texto legal de la Ley N° 126 de 18 de febrero de 2020, “*Que establece y regula el teletrabajo en la República de Panamá y modifica un artículo del Código de Trabajo*”, se hiciera lo propio con aquellos derechos constitucionales y la dirección que la respectiva jurisprudencia laboral que su aplicación ha tenido en los tribunales, que aunque escasa, resulta pertinente a la labor planteada.³

2.2. La Reglamentación analizada resulta oportuna para continuar con el desarrollo en la República de Panamá de los dictámenes internacionales que reconocen derechos a favor del trabajador, estén ya presentes o no en el Derecho Interno.

La Organización Internacional del Trabajo ha realizado recomendaciones que orientan hacia la tendencia que los trabajadores más jóvenes son los que se beneficiarían mayormente de la incorporación de las nuevas tecnologías, las cuales a su vez, están siendo preferidas como herramientas del mercado laboral convencional⁴, esto resulta interesante para los esfuerzos de reglamentación.

De la misma forma, dentro de su repaso global de la situación del trabajo, aquel organismo internacional destaca el uso generalizado de las nuevas tecnologías dentro de la esfera laboral⁵. Dentro de las labores que establecen en los artículos de la Ley, relativos a la educación en teletrabajo y la difusión de éste, es importante resaltar el derecho al trabajo de los jóvenes y de las oportunidades que en este sentido, brinda esta nueva adición al ordenamiento jurídico.

De la misma forma, otro de los nortes que sirven de orientación del proceso que comentamos, se contempla en el Párrafo 2 del artículo 6 del *Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos En Materia De Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo De San Salvador”*, el cual señala lo siguiente:

“Los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos. Los Estados partes se comprometen también a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo” (Los resaltados son de la Procuraduría).

³ Corte Suprema de Justicia, Panamá. Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo. Magistrado Ponente: Abel Augusto Zamorano. Fecha: 27 de junio de 2017. Materia: Acción contenciosa administrativa de Plena Jurisdicción. Expediente: 425-1512.

⁴ *Global Employment Trends for Youth 2020: Technology and the future of Jobs* International Labour Office – Geneva: ILO, 2020.

⁵ *World Employment and Social Outlook: Trends 2019* International Labour Office – Geneva: ILO, 2019

En aquella misma línea, continuando con el desarrollo legislativo de mandatos internacionales, es pertinente que la reglamentación resultante, tome en cuenta con un lenguaje amplio, lo contenido en el Capítulo V, denominado como “*Derecho al Trabajo*” de la Ley N° 42 de 27 de agosto de 1999, “*Por la cual se establece la Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad*”.

Lo anterior es válido para con los derechos de las mujeres, tomando también en cuenta lo contenido en el Capítulo V, denominado “*Trabajo*”, Ley N° 4 de 29 de enero de 1999, “*Por la cual se constituye la igualdad de Oportunidades para las mujeres*”, en lo consistente y al nivel que corresponda.

Por su parte, la aplicación de esta modalidad, resulta muy alusiva al texto y espíritu de la Ley N° 81 de 26 de marzo de 2019, “*Sobre Protección de Datos Personales*” cuyo texto abarca tanto al sector público, como al privado. La aplicación de esta norma de control, basada en Derechos Humanos novedosos, haría necesaria una veeduría de la Autoridad de Transparencia y Acceso a la Información (ANTAI) a la persona natural o jurídica que adopte esta modalidad de trabajo y, por tanto, una relación de los estamentos de toda naturaleza con esta entidad pública, e indirectamente con su auxiliar, la Autoridad Nacional para la Innovación Gubernamental, cuando se trate de aspectos relacionados a las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC’s), según el artículo 7 de la precitada Ley.

La Ley N° 81 de 26 de marzo de 2019, “*Sobre Protección de Datos Personales*”, entonces, obliga a la confidencialidad de los datos personales, sin discriminar entre organismos públicos o privados (artículo 9). Por la naturaleza tecnológica de esta modalidad laboral, se requiere que en las figuras legales pertinentes, ya sean contrataciones, capacitaciones y comunicaciones producto de la Ley consultada y sus reglamentos, existan también referencias claras a éstas y otras obligaciones basadas en la legislación que, en desarrollo de la Constitución Política, y en fin, del Bloque de la Constitucionalidad, que incluye los convenios internacionales y su desarrollo nacional.

2.3. Consideraciones de la Aplicación del Teletrabajo en la Administración Pública.

Para proceder al análisis de este apartado fundamental de su consulta, hay que considerar las diferencias entre los cometidos de la Administración Pública con respecto a sus trabajadores, en contraposición a la iniciativa privada, lo cual está bien documentado⁶, así como de su regulación histórica y procedimientos.

⁶ “Lo anterior, debido a que existe un trecho grande entre los fundamentos que sustentan las nociones de organización pública y de organización privada, desde el mismo sentido del servicio que presta cada una de éstas, pues a las públicas les corresponde obligatoriamente el desarrollo de la sociedad y contribuir a elevar la calidad de vida de todas las personas, mientras que a las privadas les interesa la realización de procesos productivos dirigidos también a beneficiar a la sociedad pero en el marco del lucro y con prevalencia del interés particular”. PUENTES GONZÁLEZ, Germán. La carrera administrativa en el marco de la gestión pública. Centro de Estudios de Política y Gobierno y Relaciones Internacionales – CEPI – y Universidad del Rosario Editorial. Bogotá, 2009. Página 29.

La petición de consideraciones sobre “... *las buenas prácticas y políticas a ser aplicadas a esta modalidad de trabajo en el sector público*”, de la precitada Ley (a pesar que la definición de “teletrabajo” contempla la posibilidad de sea aplicado a una entidad pública en el artículo 2 de la ley), conlleva algunas precisiones legales, toda vez que el cuerpo normativo consultado está más que nada orientado hacia su aplicación al sector privado.

En todo caso, el momento de la ejecución de medidas ya sea para la reglamentación y o aplicación de esta Ley para con el sector público, necesariamente debe seguir el Principio de Estricta Legalidad de la Constitución Política de la República, es decir, estar taxativamente mencionadas en la norma de forma previa. Entonces, las modalidades de teletrabajo que se pretendan aplicar deben seguir los principios generales de la función administrativa de la institucionalidad pública, presentes en el artículo 34 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000:

“Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y las Directoras de entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás Jefes y Jefas de Despacho velarán, respecto de las dependencias que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición. Las actuaciones de los servidores públicos deberán estar presididas por los principios de lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, y estarán obligados a dedicar el máximo de sus capacidades a la labor asignada”.

Existen amplias posibilidades de compatibilizar los principios de la Ley consultada con la función pública, manteniendo sus principios, pero tomando en cuenta la normativa pública respectiva, por ejemplo, el artículo 139 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”, que dice:

“Los servidores públicos en general tienen los siguientes deberes y obligaciones: l. Realizar personalmente las funciones propias del cargo, con la intensidad, responsabilidad, honradez, prontitud, cuidado y eficiencia que sean compatibles con sus fuerzas, aptitudes, preparación y destreza, en el tiempo y lugar estipulado”.

Dicho lo anterior, existen entidades que, de acuerdo a su estructura orgánica, tienen mayores facilidades para la aplicación de esta norma, como lo serían las empresas públicas, por ejemplo Tocumen, S. A., creada a través del Texto Único de la Ley N° 23 de 2003, “*Que dicta el Marco Regulatorio para la Administración de los Aeropuertos y Aeródromos de Panamá*”, que comprende las reformas de la Ley 71 de 2009, la Ley 86 de 2012 y la Ley

125 de 2013”⁷, así como otras que, según sus disposiciones constitutivas, tengan una relación obrero – patrono con sus colaboradores.

La aplicación de los principios generales del *Teletrabajo*, estarían condicionados ya sea a un cambio legislativo general, a través del precitado Texto Único de la Ley N° 9 de 1994, o a un próximo ejercicio reglamentario de la misma, sin perjuicio de otras carreras, sus propias reglamentaciones o de los manuales de personal o de organización y funciones de las instituciones que decidan incorporar esta modalidad laboral establecida en la norma consultada.

Es importante también la adopción de los fundamentos contenidos en el Decreto Ejecutivo N° 246 de 15 de diciembre de 2004) “*Por el cual se dicta el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos que laboran en las entidades del Gobierno Central*”, tanto en el establecimiento de la figura dentro de la incorporación jurídica de esta figura dentro del sector público, como la de su supervisión.

Por ejemplo, dentro de los principios generales de la norma citada *Ut supra*, son indispensables la probidad y la prudencia, puesto que la aplicación de esta modalidad al empleado público, no debe ser percibida como un premio o ventaja indebida por ninguno de los involucrados en su adopción y mucho menos por los administrados. En cuanto a los principios particulares, la probidad, la obediencia y el ejercicio adecuado del cargo resultan fundamentales para que la fórmula descrita en la Ley, aplicada al sector público sea exitosa individualmente sin sacrificar el funcionamiento de la Administración y, finalmente, los mandatos de uso adecuado del tiempo de trabajo, así como dignidad y el decoro, son valores que, aplicados a las labores In comento, harían exitosa su adopción.

Finalmente, para calificar de manera más precisa a los colaboradores del sector público que sean susceptibles a la modalidad del teletrabajo, es recomendable el uso de terminología que sea relativa a lo establecido por la Constitución Política y las normas administrativas y disciplinarias pertinentes, como por ejemplo, el uso de la figura del servidor público⁸.

3. Conclusiones.

Después del análisis de las disposiciones de diferente naturaleza que rodearían el esfuerzo regulatorio de la norma legal consultada, este despacho considera que la reglamentación de la Ley N° 126 de 18 de febrero de 2020, “*Que establece y regula el teletrabajo en la República de Panamá y modifica un artículo del Código de Trabajo*”, es una oportunidad para continuar con el desarrollo de principios emanados de la Constitución Política y de la Convencionalidad, reconociendo y modernizando derechos de los trabajadores en la modalidad de trabajo que sea seleccionada, así como también desarrollar la normativa infra constitucional que recoge estos derechos y consideraciones puntuales sobre equidad de

⁷ Fundamentado lo anterior en el artículo 29 de la precitada Ley.

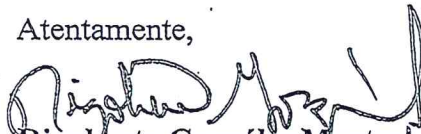
⁸ Constitución Política de la República de Panamá, Título XI. Los Servidores Públicos.

género, igualdad de oportunidades y protección de datos personales, entre otras que provienen de la misma fuente constitucional.

En cuanto a las buenas prácticas y políticas a ser aplicadas para esta modalidad de trabajo en el sector público, al ser la naturaleza de ésta función distinta a la del sector privado, es menester contemplar el principio de estricta legalidad que también emana de la Constitución Política.

El desarrollo de esta modalidad entonces, pasaría por reglamentos propios de las normas de carrera administrativa, sin perjuicio de otras carreras públicas o a sus propias reglamentaciones, lo que requeriría un esfuerzo interinstitucional. De la misma forma, sería provechoso que la reglamentación resultante se compenetrara con disposiciones relativas a la ética del servidor público, necesaria para garantizar que la modalidad del teletrabajo en este sector, sea exitosa para sus involucrados y para toda la sociedad.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

RGM/hjmm



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 Página Web: www.procuraduria-admon.gob.pa*