

JO**ENTRADA No.527 – 11**

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JAIME FRANCO PÉREZ EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE AURELIANO ÁLVAREZ, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA NOTA DE 25 DE NOVIEMBRE DE 2010, SUSCRITA POR LA VICEPRESIDENTA DE GESTIÓN CORPORATIVA Y FUNCIONARIA DE ETICA DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMA (ACP).

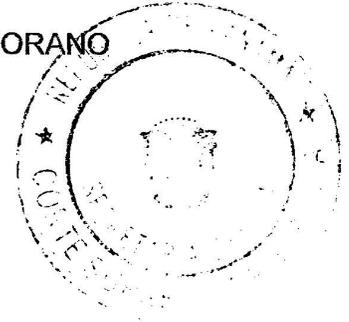
MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO

REPÚBLICA DE PANAMÁ



**ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

PLENO



Panamá, treinta y uno (31) de agosto de dos mil quince (2015).

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Demanda de Inconstitucionalidad promovida por el Licenciado JAIME FRANCO PÉREZ, en nombre y representación de AURELIANO ÁLVAREZ para que se declare inconstitucional la nota de 25 de noviembre de 2010, suscrita por la Vicepresidenta de Gestión Corporativa y Funcionaria de Ética de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), por medio de la cual se le niega al señor AURELIANO ÁLVAREZ, la solicitud de autorización para llevar a cabo actividades externas ejerciendo la profesión de practicante.

I. EL ACTO ATACADO DE INCONSTITUCIONAL

Mediante memorial visible de foja 1 – 9 el apoderado judicial del demandante solicita que se declare inconstitucional la Nota de 25 de noviembre de 2010, suscrita por la Vicepresidenta de Gestión Corporativa y Funcionaria de Ética de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), cuyo tenor es el siguiente:

“...Me refiero a su solicitud de autorización para llevar a cabo actividades externas a su trabajo en la Autoridad del Canal de Panamá (ACP) ejerciendo la profesión de practicante y participando como accionista de la empresa de Pilotaje y Servicios Marítimos de Panamá, S.A. (Pilsemar, S.A.), fuera de sus horas de trabajo.

Luego de evaluar ampliamente su solicitud, así como las observaciones que nos ha presentado el Vicepresidente Ejecutivo de Operaciones, consideramos que la actividad externa de practicante puede impactar negativamente en su seguridad, productividad y en la calidad del trabajo que usted desempeña en esta empresa. Por lo tanto, la misma es denegada.

En la evaluación realizada se consideraron los efectos que la actividad externa de practicante pueda tener en sus habilidades físicas y mentales relacionadas con el desempeño pleno y adecuado de sus deberes como Práctico del Canal de Panamá y el posible conflicto de interés real o aparente, inherente a la misma. Igualmente, consideramos los factores de operación, seguridad y responsabilidad civil que podrían estar involucrados en dicha actividad y el hecho de que los prácticos de la ACP deben estar disponibles para 32 y media semanas en un año administrativo de vacaciones, y en caso de que la demanda de tráfico así lo requiera, se le puede solicitar al Práctico que realice asignaciones adicionales.

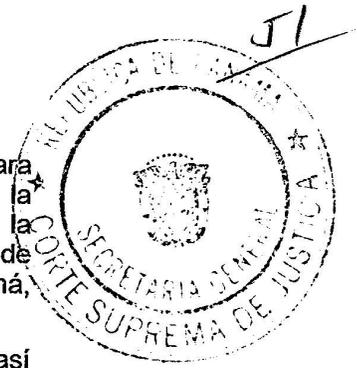
Usted forma parte del Plan 5 – 3 y la Convención Colectiva de los Prácticos establece que se le puede permitir estar en la lista para realizar asignaciones voluntarias dentro de la ACP durante dos de las tres semanas libres. De esto se desprende que se considere razonable que usted esté disponible para trabajar en primera instancia para la ACP durante estas dos semanas. Adicionalmente, la labor de practicante requiere que el Práctico posea un alto nivel de alerta y concentración para lo cual es requerido un descanso adecuado.

Para que usted pueda realizar los trámites correspondientes requeridos para discontinuar/cancelar la actividad externa de practicante que actualmente realiza, le otorgamos un período de seis meses, contados a partir de la fecha en que reciba esta carta.

Con respecto a su solicitud para participar como accionista de la empresa Pilsemar, S.A., la misma sí se autoriza. No obstante, es importante recordarle que el ejercicio de esta actividad no debe realizarse en las instalaciones de la ACP, no debe interferir con su horario de trabajo, ni con sus funciones y responsabilidades en la ACP. Asimismo, no deberá utilizar los equipos o recursos de esta institución o información que no sea de carácter público, ni utilizar la información accesible a usted por razones de su cargo en la ACP para realizar su actividad externa. Deberá evitar toda situación que resulte o pueda crear la apariencia de conflicto de interés o dar la impresión de hablar en nombre de la ACP...” (Cfr. foja 11 y reverso del expediente)

II. CONCEPTO DE LAS INFRACCIONES ALEGADAS

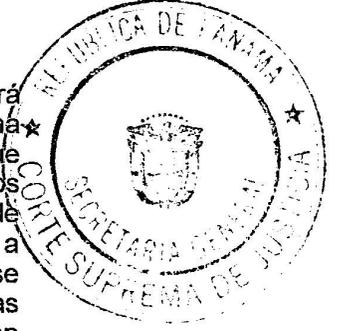
El demandante señala que la nota acusada de inconstitucional vulnera la siguiente norma de la Carta Magna:



“Artículo 322. La Autoridad del Canal de Panamá estará sujeta a un régimen laboral especial basado en un sistema de méritos y adoptará un Plan General de Empleo que mantendrá como mínimo, las condiciones y derechos laborales similares a los existentes al 31 de diciembre de 1999. A los trabajadores y aquellos que deban acogerse a la jubilación especial en ese año cuyas posiciones se determinen necesarias de acuerdo a las normas aplicables, se les garantizará la contratación con beneficios y condiciones iguales a los que les correspondan hasta esa fecha.

La Autoridad del Canal de Panamá contratará, preferentemente, a nacionales panameños. La Ley Orgánica regulará la contratación de empleados extranjeros garantizando que no rebajen las condiciones o normas de vida del empleado panameño. En consideración al servicio público internacional esencial que presta el Canal, su funcionamiento no podrá interrumpirse por causa alguna.

Los conflictos laborales entre los trabajadores del Canal de Panamá y su Administración serán resueltos entre los trabajadores o los sindicatos y la Administración, siguiendo los mecanismos de dirimencia que se establezcan en la ley. El arbitraje constituirá la última instancia administrativa.”



Señala el demandante que la citada norma constitucional fue violada de forma directa, por omisión, dado que la señora Ana María P. de Chiquilani, como Vicepresidenta de Gestión Corporativa y Funcionaria de Ética de la ACP omitió y desconoció las condiciones y restricciones establecidas por la anterior administración, en materia de practicaje privado, e interpretó el Reglamento de Ética y Conducta sin considerar que existían condiciones y derechos establecidos con anterioridad.

También se alega que la citada funcionaria cometió un grave error al autorizar la actividad como accionista de una empresa, ya que no tiene competencia para autorizar o negar una actividad de esta índole, y aún peor establece condiciones y restricciones similares a las impuestas por James E. Ferrara, pero que debió sostener no para la actividad de accionista de una empresa, sino para el practicaje privado, dando su autorización conforme se había sostenido como una condición laboral preexistente.

III. OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2563 del Código Judicial, la Procuradora General de la Nación, por medio de la Vista No.5 de 3 de marzo de 2015, emitió concepto sobre la demanda de inconstitucionalidad promovida en contra de la Nota de 25 de noviembre de 2010, de la Vicepresidenta de Gestión Corporativa y Funcionaria de Ética de la Autoridad del Canal de Panamá.



En lo medular, la Procuradora General de la Nación expresó su criterio fundamentado en las siguientes consideraciones:

“...En relación con esta demanda de inconstitucionalidad, es propicio indicar que la situación planteada ya fue resuelta en la sentencia de 27 de octubre de 2011, dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en una Acción de Amparo de Garantías Constitucionales. En esta sentencia se abordan los siguientes aspectos:

1. La decisión administrativa contenida en la nota de 25 de noviembre de 2010, se fundamentó en lo que dispone el artículo 29 del Reglamento de Ética y Conducta de la Autoridad del Canal de Panamá.
2. No existe el desconocimiento de las condiciones o derechos laborales del señor AURELIO ALVAREZ, ya que las situaciones que se consolidaron bajo el amparo de la legislación preexistente al 31 de diciembre de 1999, no contenía disposición legal, reglamentaria o convencional que contemplara la obligación de la antigua Panama Canal Commission (ahora Autoridad del Canal de Panamá) de permitir o conceder a sus trabajadores autorización para ejercer funciones externas a las que se realizan para su empleador.
3. No se ha producido la supuesta conculcación al artículo 32 constitucional, toda vez que los mecanismos de dirimencia para resolver los conflictos entre un trabajador y la Administración, deben ser realizados por el propio trabajador.
4. **El amparista utilizó paralelamente otros mecanismos para invalidar los efectos de la nota impugnada, como es la demanda contencioso administrativa de nulidad ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. En relación con esta demanda, es oportuno señalar que mediante la sentencia de 25 de noviembre de 2013, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, no admitió la misma porque el acto impugnado no contiene una decisión susceptible de impugnarse por la vía contencioso administrativa, puesto que se trata de un conflicto laboral que debe ser resuelto de acuerdo con los mecanismos de dirimencia, donde el arbitraje es la última instancia administrativa.**

Por consiguiente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 207 de la Constitución Política, estimo que en esta demanda de inconstitucionalidad no es viable un pronunciamiento de fondo, pues el Pleno de la Corte

Suprema de Justicia mediante Sentencia de 27 de octubre de 2011, dictaminó sobre la constitucionalidad en materia de derecho fundamental del señor AURELIANO ALVAREZ y esta demanda de inconstitucionalidad persigue el mismo objeto que ya fue resuelto por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, a través de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales.

Por lo expuesto, solicito al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, declarar que no es viable la demanda de inconstitucionalidad presentada por el doctor Jaime Franco P., en representación de AURELIANO ALVAREZ contra la nota de 25 de noviembre de 2010, suscrita por la Vicepresidencia de Gestión Corporativa y Funcionaria de Ética de la Autoridad del Canal de Panamá..." (Cfr. fojas 25 a 31 del expediente).



IV. FASE DE ALEGATOS

A foja 40 del expediente consta el alegato formulado por el Licenciado ALVARO CABAL, Asesor Jurídico de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), quien en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley No.19 de 11 de junio de 1997, Orgánica de la ACP, presentó los argumentos de su poderdante dentro del proceso de inconstitucionalidad instaurado por el Capitán Aureliano Álvarez en contra de la Nota de 25 de noviembre de 2010, suscrita por la Vicepresidenta de Gestión Corporativa y funcionaria de Ética de la ACP, a fin de que se desestime la presente Acción de Inconstitucionalidad.

Como premisa inicial señala el apoderado judicial de la ACP, que la Nota de 25 de noviembre de 2010, por medio de la cual la ACP dio respuesta al recurrente con respecto a la solicitud de autorización para llevar a cabo actividades externas, fuera de sus horas de trabajo en la ACP, se fundamentó en lo que establece el artículo 29 del Reglamento de Ética y Conducta de esta institución, dictado por la Junta Directiva de la ACP por mandato y autoridad constitucional de los artículos 319 y 323 de la Carta Magna, que establece que el régimen contenido en su Título XIV sólo podrá ser desarrollado por leyes que establezcan normas generales, las cuales serán reglamentadas por la ACP.

A continuación transcribe el artículo 29 del Reglamento de Ética y Conducta de la ACP, que señala lo siguiente:

Artículo 29. Todo empleado deberá solicitar al Administrador, a través de su supervisor, autorización previa para ocuparse de un trabajo o actividad externa, a fin de que se tenga seguridad que no se impide su habilidad física o mental para realizar funciones oficiales de manera aceptable, o que resulte o pueda crear la apariencia de conflicto de interés con sus funciones oficiales, la operación del Canal o los intereses de la Autoridad de su supervisor, autorización previa para ocuparse de un trabajo o actividad.

El administrador podrá establecer restricciones adicionales para empleados o categorías de empleados en aquellos casos en los cuales pudiera existir conflicto de intereses en la realización de trabajos o actividades externas.”



En tal sentido, expresa el Licenciado CABAL que el citado artículo fue demandado de inconstitucional por la organización sindical Unión de Prácticos del Canal de Panamá (UPCP), de la cual forma parte el proponente de este recurso, el 4 de octubre de 2004, y resuelto por el Pleno de la Corte en fallo del 1 de abril de 2005, señalando que no es inconstitucional dicha norma (Registro Judicial de abril de 2005, páginas 318 a 323).

Explica el letrado que la demanda del UPCP atacaba dos artículos del Reglamento de Ética y Conducta de la ACP, el 4 y el 29, sobre la base de que estaban en conflicto con los artículos 31 y 40 de la Constitución Política. No obstante, el Pleno de la Corte, siguiendo lo dispuesto en el artículo 2566 del Código Judicial, no se limitó a estudiar esas disposiciones tachadas de inconstitucionales a la luz de los dos textos citados en la demanda, sino que la examinaron confrontándola con todos los preceptos pertinentes en la Constitución, tal como quedó plasmado en el señalado fallo. (Cfr. foja 323 del Registro Judicial de abril de 2005)

Finalmente, el Asesor Legal de la ACP solicita, en virtud de resuelto por la Corte Suprema de Justicia, tanto en las acciones de inconstitucionalidad, advertencia de inconstitucionalidad y de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, declarar que la nota de 25 de noviembre de 2010 dictada por la Vicepresidenta de Gestión y Ética de la ACP, no es inconstitucional.



V. CONSIDERACIONES DEL PLENO

Luego de conocidos los argumentos expuestos por el activador constitucional, los alegatos y la opinión de la Procuradora General de la Nación, procede el Pleno de esta Corporación de Justicia a resolver lo que corresponda en derecho.

En tal labor, vemos que el señor AURELIANO ÁLVAREZ, mediante apoderado judicial, solicita la **declaratoria de inconstitucionalidad de la Nota de 25 de noviembre de 2010, dictada por la Vicepresidenta de Gestión y Ética de la Autoridad del Canal de Panamá, mediante la cual se le niega la autorización para llevar a cabo actividades externas ejerciendo la profesión de practicante y participando como accionista de la empresa Pilotaje y Servicios Marítimos de Panamá, S.A. (Pilsemar, S.A.), fuera de sus horas de trabajo.**

Señala el demandante que el señor ÁLVAREZ ha realizado la labor de **practicaje externo** por mucho tiempo, amparado en las directrices de la entonces COMISIÓN DEL CANAL DE PANAMÁ, que le permitía, sujeto a una serie de restricciones y condiciones especiales tal práctica. Afirma, que esta apertura dio pie a la creación de **empresas dedicadas al practicante privado que han desarrollado una actividad profesional que ha redundado, a su criterio, en beneficios laborales y económicos para nuestro país.**

Agrega, que desde 1995 se ha desarrollado el practicante externo y que a la fecha no existe ningún caso específico que demuestre que las condiciones y restricciones establecidas han sido violadas por los Prácticos del Canal, por lo que el cambio de estas condiciones, han generado un derecho sujeto a reglas específicas, por la actual administración sin dar un sustento legal, en desconocimiento u omisión de la obligación constitucional de mantener las condiciones y derechos laborales similares a los existentes al 31 de diciembre de 1999, en violación del artículo 322 de la Constitución Política.



Por su parte, tanto la Procuradora General de la Nación como el Asesor Legal de la ACP al emitir sus argumentos, han expresado que la situación bajo estudio ya ha sido objeto de pronunciamientos en la esfera judicial, por la vía del Amparo de Garantías Constitucionales y de nulidad ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, obteniendo resultados adversos a su pretensión, razón por la cual solicitan a este Pleno desestimar la demanda interpuesta.

En tal sentido, el Pleno estima oportuno indicar que la presente encuesta constitucional surge a raíz de una solicitud muy particular del señor AURELIANO ÁLVAREZ, en la cual solicita que se le permita llevar a cabo actividades externas a su trabajo en la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), ejerciendo la profesión de practicante y participando como accionista de la empresa Pilotaje y Servicios Marítimos de Panamá, S.A., fuera de sus horas de trabajo.

Como quiera que su solicitud fue negada por la autoridad administrativa competente dentro de la ACP, el señor ÁLVAREZ considera que tal decisión vulnera el artículo 322 de la Constitución nacional, al desconocer la existencia de condiciones y derechos laborales a favor de los Prácticos del Canal de Panamá, en materia del practicaaje externo, existentes al 31 de diciembre de 1999.

Lo antes expuesto permite al Pleno reseñar el alcance que esta Superioridad, en sede constitucional, le ha otorgado al artículo 322 de nuestra Carta Magna.

Así en **Sentencia de 27 de abril de 2009**, que decide la Demanda de Inconstitucionalidad presentada por la Licenciada Anayansi Turner Yau, en representación de la Confederación Nacional de Unidad Sindical Independiente (CONUSI), contra varios artículos y expresiones de la Ley No.19 de 11 de junio de 1997, "**Por la cual se organiza la Autoridad del Canal de Panamá**", el Pleno expresó lo siguiente:

“...Por su parte, el artículo 322 de la Constitución Política establece expresamente que la Autoridad del Canal de Panamá estará sujeta a un régimen laboral especial basado en un sistema de méritos y adoptará un Plan General de empleo que mantendrá como mínimo, las condiciones y derechos laborales similares a los existentes al 31 de diciembre de 1999. Vale destacar que este artículo es acorde a lo dispuesto en numeral 7 del artículo 10 del Tratado del Canal de Panamá que establece que "La República de Panamá garantizará, en la medida de lo posible, que los términos y condiciones de empleo aplicables al personal empleado en las actividades cuya responsabilidad asuma no serán menos favorables que los vigentes inmediatamente antes de la entrada en vigor de este tratado."



Este Plan General de Empleo que tiene como principio la contratación de trabajadores permanentes y de aquellos jubilados en el año 1999 en la Comisión del Canal de Panamá bajo el sistema federal estadounidense en condiciones similares a los que existían a esa fecha y la autorización para contratar con ciertas limitaciones a trabajadores extranjeros, tiene como propósito asegurar la disponibilidad del recurso humano idóneo, altamente calificado y competente que garantice que el servicio público internacional que presta la Autoridad del Canal de Panamá sea continuo, eficiente, seguro y rentable.

De igual forma, el artículo 322 en referencia, hace una mención muy importante al señalar que "En consideración al servicio público internacional esencial que presta el Canal, su funcionamiento no podrá interrumpirse por causa alguna".

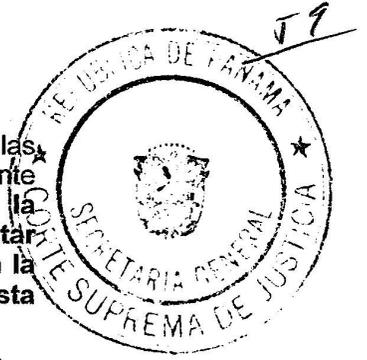
... Tal como se indicó en párrafos anteriores, los artículos 315 y 322 de la Constitución Política, preceptúan que el Canal de Panamá presta un servicio público internacional esencial, con la característica fundamental de ser abierto e ininterrumpido a favor de las naves de todas las naciones.

Es decir, que de la declaración que hace la Carta Política del servicio público que brinda el Canal de Panamá, se colige que todo el entorno de relaciones laborales que se susciten en relación a la prestación de dicho servicio, no pueden poner en riesgo el funcionamiento ininterrumpido de dicha vía acuática.

De la anterior afirmación se deduce, pues, que la vocación del servicio público del Canal, está inspirada por el objetivo constitucional del servicio oportuno e ininterrumpido del tráfico naviero internacional, a través de dicha vía. (Resaltado del Pleno)

En este punto, es de lugar hacer mención de las motivaciones que expresó la autoridad administrativa de la ACP para negar el permiso solicitado en la nota acusada de inconstitucional:

"Luego de evaluar ampliamente su solicitud, así como las observaciones que nos ha presentado el Vicepresidente Ejecutivo de Operaciones, **consideramos que la actividad externa de practicaje puede impactar negativamente en su seguridad, productividad y en la calidad del trabajo que usted desempeña en esta empresa. Por lo tanto, la misma es denegada.**



En la evaluación realizada se consideraron los efectos que la actividad externa de practicaje pueda tener en sus habilidades físicas y mentales relacionadas con el desempeño pleno y adecuado de sus deberes como Práctico del Canal de Panamá y el posible conflicto de interés real o aparente, inherente a la misma. Igualmente, consideramos los factores de operación, seguridad y responsabilidad civil que podrían estar involucrados en dicha actividad y el hecho de que los prácticos de la ACP deben estar disponibles para 32 y media semanas en un año administrativo de vacaciones, y en caso de que la demanda de tráfico así lo requiera, se le puede solicitar al Práctico que realice asignaciones adicionales.

Usted forma parte del Plan 5 – 3 y la Convención Colectiva de los Prácticos establece que se le puede permitir estar en la lista para realizar asignaciones voluntarias dentro de la ACP durante dos de las tres semanas libres. De esto se desprende que se considere razonable que usted esté disponible para trabajar en primera instancia para la ACP durante estas dos semanas. **Adicionalmente, la labor de practicaje requiere que el Práctico posea un alto nivel de alerta y concentración para lo cual es requerido un descanso adecuado.** (Resaltado del Pleno)

En atención a lo antes expuesto, el Pleno considera que la decisión adoptada por la Vicepresidenta de Gestión Corporativa y Funcionaria de Ética de la ACP, **se ajustó a los requerimientos constitucionales e internacionales que exigen que el entorno de las relaciones laborales que se susciten en el marco de la prestación del servicio público que brinda el Canal de Panamá, no pongan en riesgo el funcionamiento ininterrumpido de dicha vía acuática.**

Ello significa que en las decisiones de naturaleza laboral que involucren directa o indirectamente el funcionamiento del Canal de Panamá, tiene prioridad la **no interrupción** del servicio público esencial que presta el Canal de Panamá que expresamente consagra el Título XIV constitucional sobre "El Canal de Panamá".

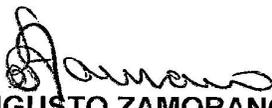
Ahora bien, resulta de mucha importancia destacar que para compensar este tipo de situaciones, el legislador dotó a los trabajadores de esta institución de garantías compensatorias imparciales y rápidas para la defensa de sus intereses socioeconómicos y profesionales, pues el mismo artículo 322 de la Carta Fundamental en su tercer párrafo preceptúa que **"Los conflictos laborales entre los trabajadores del Canal de Panamá y su Administración serán resueltos entre los trabajadores o los sindicatos y la Administración, siguiendo los mecanismos de dirimencia que se establezcan en la Ley. El arbitraje constituirá la última instancia administrativa."**

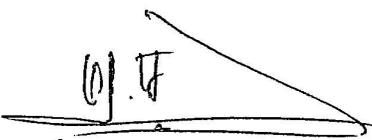
De las razones anotadas se arriba a la conclusión de que el acto acusado no es inconstitucional.

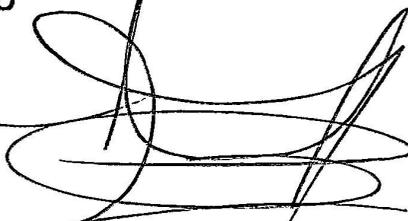
VI. PARTE RESOLUTIVA

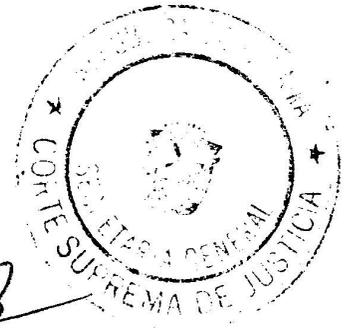
En mérito de lo expuesto, la **Corte Suprema de Justicia -PLENO**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL** la Nota de 25 de noviembre de 2010, suscrita por la Vicepresidenta de Gestión Corporativa y Funcionaria de Ética de la AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ, por la cual se niega la solicitud de autorización para llevar a cabo actividades externas ejerciendo la profesión de practicante, presentada por AURELIANO ÁLVAREZ, Práctico del Canal de Panamá.

Notifíquese y publíquese en la Gaceta Oficial.


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


OYDÉN ORTEGA DURÁN
MAGISTRADO


GABRIEL E. FERNÁNDEZ M.
MAGISTRADO



[Signature]
**NELLY CEDENO DE PAREDES
MAGISTRADA**

[Signature]
**HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
MAGISTRADO**

[Signature]
**HARRY A. DÍAZ
MAGISTRADO**

[Signature]
**LUIS R. FÁBREGA S.
MAGISTRADO**

[Signature]
**JERÓNIMO MEJÍA E.
MAGISTRADO**

[Signature]
**HARLEY J. MITCHELL D.
MAGISTRADO**

[Signature]
**YANIXSA Y. YUEN
SECRETARIA GENERAL**

LO ANTERIOR ES LEELO COPIA
DE LA RESOLUCIÓN

Panamá, 17 de Nov de 2015

[Signature]

Secretario General de la
OMAR SIMITI GORDÓN
OFICIAL MAYOR IV
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En Panamá a los 21 días del mes de Septiembre del año
2015 a las 10:34 de la Mañana. Notifico a la
Procuradora General de la Nación de la resolución anterior.

Firma de la Notificadora

[Signature]