

10 de enero de 1991

Licenciado
Jerry Salazar
Director General de la
Autoridad Portuaria Nacional
E. S. D.

Señor Director General:

Nos referimos a su Nota No.876-90-RL fechada 24 de septiem
bre de 1990, adicionada con la Nota No.850-90- de 14 de septiem
bre del mismo año, dirigida al Licenciado Ruben Dario Carles,
Contralor General de la República, mediante la cual consulta
aspectos relacionados con el pago de horas extras laboradas
por el personal de la institución a su digno cargo.

Concretamente formula usted cuatro (4) interrogantes,
las cuales pasamos a contestar en el mismo orden en que las
consigna:

1.- ¿Es la Ley No.2 de 26 de abril
de 1990, "Por la cual se dicta el
Presupuesto General del Estado para
la presente vigencia fiscal de 1990
una ley general o especial?

Para responder adecuadamente a esta interrogante es preciso
determinar, en primer lugar, qué se entiende por ley general
y por ley especial.

Al respecto, en el "Diccionario de Ciencia Jurídica, Políti
ca y Sociales, de Manuel Ossorio, encontramos las siguientes
definiciones:

"Ley especial. La concerniente a una
materia concreta y amplia a la vez;
como sobre propiedad industrial o intelec
tual, las de aguas o montes, las caza
o pesca.

La ley especial tiene vigencia preferente sobre la ley general (v) salvo ser ésta posterior e incompatible en alguna cuestión.

- - - - -

Ley general. Aquella que se dicta con fuerza igual para todos los ciudadanos o súbditos. La generalidad es compatible con la especialidad; por ejemplo, la ley del servidor militar, que comprende a los varones, pero a todos ellos en esa materia (v) Ley particular)"

Como vemos, en la segunda definición transcrita se señala acertadamente, en nuestra opinión que una ley puede ser a la vez general y especial, como es el caso de la Ley Nº.2 de 1990. Ello es así por cuanto se refiere al Presupuesto, que es una materia concreta y se aplica a todo el sector público: incluye a las entidades autónomas, semi-autónomas y empresas estatales (v. artículo 265 C.N).

No obstante, nos permitimos destacar que para un sector de la doctrina, la ley de presupuesto no es realmente una ley.

En efecto, el Doctor Olmedo Sanjur a página 104-105 de sus Apuntes de Derecho Administrativo, al referirse a las "características de la Ley", comenta:

"49.- La Ley se expide con carácter permanente. Las disposiciones contenidas en una ley, se expiden con carácter indefinido, para que rijan hacia el futuro sin límite de tiempo previamente determinado. Por tanto, la ley regirá o tendrá vida mientras no sea derogada por otra o se declare inconstitucional.

De allí que algunos nieguen el carácter de verdadera ley a aquellas que se expiden para regir durante un período determinado, como es el caso de la ley de presupuesto.

Son elocuentes a este respecto los artículos 1107 y 1109 del Código Fiscal:

"Artículo 1107: La Ley del Presupuesto de Rentas y Gastos determinará los ingresos probables y las erogaciones correspondientes al año fiscal en vigencia."

"Artículo 1109.- Si por cualquier motivo no se expidiera el Presupuesto por la Asamblea Nacional, continuaría en vigor el del año fiscal anterior".

Las normas anteriores, como se comprende, disponen claramente, que la llamada Ley de Presupuesto sólo regirá durante un año y sólo eventualmente, cuando no se expida la nueva ley de presupuesto, mantendrá su vigencia la del año anterior." (las subrayas son nuestra).

Igualmente, el Profesor Julio Sousa Lennox acepta este criterio pág. 68 de su obra -Introducción al Derecho- en que se refiere a la Ley de la siguiente manera:

"La Ley. Concepto de Ley. La Ley es la fuente principal en nuestro derecho. Ley, en sentido estricto, según Coviello no es otra cosa que la norma jurídica establecida por la autoridad del Estado destinado, según la Constitución fundamental, a desempeñar tal oficio; de conformidad con esta definición, es ley, para nosotros, la norma jurídica aprobada por la Asamblea Nacional y sancionada por el Presidente de la República. Así los elementos del concepto ley, en rigor son dos: uno substancial (material), esto es, la norma jurídica, y otra formal, la aprobación de la Asamblea Nacional con el concurso de la sanción presidencial.

Pero pueden darse normas jurídicas no emanadas del órgano legislativo del Estado y, por otra parte, actos de este poder que no constituyen norma jurídica. En estos casos se da uno solo de los dos elementos de la ley, por ello en el primero se habla de ley material, es decir, de un acto que tiene la substancia, pero no la forma de la ley; el segundo que se califica de ley formal, es un acto que tiene la forma de ley, pero no la substancia leyes formales son:

1). Todas aquellas disposiciones que no contienen un precepto jurídico, sino que expresan una máxima moral,

o son declaraciones de principios puramente doctrinales, exposiciones de motivos, promesas de leyes futuras que habrían de expedirse;

2) Todos los actos administrativos realizados por el parlamento que regulan la actividad del Estado, y que forman la categoría más importante: tales son las leyes sobre el reclutamiento militar; las leyes que comportan variación de circunscripciones judiciales, que clasifican las obras públicas, que concedan la prestación de servicios públicos, como los de correo, que declaren la utilidad pública una obra a efectos de la expropiación; las leyes que aprueban contratos, o autorizan la enajenación de bienes del Estado, y, según la opinión común, la Ley de Presupuesto;

3) Los actos regulan un caso concreto, como la ley que concede la ciudadanía panameña a determinada persona, que reconoce la personalidad jurídica a una asociación o fundación, etc..." (Las subrayas son nuestra).

2.- ¿Es la Ley Nº34 de 26 de septiembre de 1979, por la cual se reglamenta el trabajo portuario en los puertos de Balboa y Cristóbal una ley general o especial?

A nuestro juicio, la Ley Nº. 34 de 1979, es una ley especial toda vez que contiene un regimen laboral que se aplica únicamente a las personas que llevan a cabo determinadas actividades (labores portuarias) en determinados puertos del país Balboa y Cristobal).

Corroboramos nuestra opinión el hecho que el artículo 52 de la referida ley dispone: "Se reconoce los derechos adquiridos por los trabajadores en convenciones colectivas celebradas con antelación a la vigencia de esta ley o que se celebren en el futuro"; ya que como es sabido, a los servidores públicos no se les reconoce- por regla general- el derecho a la sindicalización ni a celebrar convenciones colectivas.

3.- ¿Establece la Ley Nº.34 de 26 de septiembre de 1979, que regula el trabajo portuario, limitaciones al sobretiempo por horas extraordinarias?

La Ley 34 de 1979 se refiere a las horas extras en sus artículos 27 y 31. El primero de ellos dispone que al trabajador portuario que labore horas extras en exceso de la jornada máxima diaria -esto es, de 8 horas diurnas o de 7 horas nocturnas (v. artículo 24 ibidem)- hay que remunerarle el exceso con recargo del diez por ciento (10%); cuando las horas efectivas de trabajo ordinario y extraordinario no sean más de cuarenta (40) horas semanales; y con recargo de cuarenta por ciento (40%) si estas exceden de cuarenta horas semanales, servidas en jornadas diurna o nocturna?

Por su parte, el segundo (artículo 31) se limita a señalar el término del preaviso que se le debe dar a los trabajadores cuando sean requeridos sus servicios después de la jornada ordinaria.

Se observa, pues, que la Ley 34 citada no contempla ninguna limitación en cuanto al número ni al monto de horas extras que pueden sufragar la institución en un período de pago determinado.

4.- ¿Que régimen legal se le aplica al sobretiempo por horas extraordinarias laborado por el trabajador portuario, la Ley No. 2 o la Ley No. 34?

En principio, lo dispuesto en la Ley de presupuesto debe preferirse en su aplicación sobre cualquier otra disposición legal que le sea contraria por ser esta especial y generalmente posterior a aquella.

No obstante, se observa que en el caso subjudice resulta aplicables las disposiciones de ambas excertas legales en virtud de lo dispuesto en el artículo 122 de la ley No.2 de 1990.:

a) Sólo se reconocerá sobretiempo por horas extraordinarias de trabajo cuando éstas hayan sido previamente autorizadas por el jefe inmediato del servidor público.

b) La duración máxima del sobretiempo será equivalente al 25% de la jornada regular, de acuerdo con las limitaciones y excepciones establecidas en leyes pre-existentes, como es el caso de los trabajadores del IRHE e INTEL, a los cuales el artículo 20 de la Ley 8 de 1975 impone una serie de limitaciones en materia de horas extraordinarias (no más de tres (3) horas por día, ni más de nueve (9) en una semana, etc).

c) El monto del recargo que se debe remunerar por las horas, extraordinarias laboradas será el que se disponga en el Reglamen-

to Interno, normas especiales o leyes pro-existentes de la respectivas instituciones. De allí que en el caso de la Autoridad Portuaria Nacional, se deben remunerar las horas extraordinaria con los recargos establecido en el artículo 27 de la ley 34 de 1979.

d) Sólo se pagaran horas extras cuando exista la partida, presupuestaria con dicho objeto de gasto no se pagará una remuneración que exceda del sueldo de un trimestre.

Sin perjuicio de lo anterior, destacamos que la Autoridad Portuaria Nacional debe revisar "Semestralmente el Registro de Trabajadores Portuarios a fin de que la cantidad y especialidad de los mismos responda a las necesidades reales de la operación", en conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 de la ley 34 citada.

En consecuencia, y comoquiera que en los Puertos de Balboa y Cristobal el día se divide en dos periodos de trabajo (el diurno de 6 am. a 6pm; y el nocturno: de 6 pm. a 6 am; V. artículo 25 ibidem), conceptuamos que no se justifica se laboren horas extraordinarias sin limitaciones alguna- como se pretende.

Sin otro particular, hacemos propicia la ocasión para reiterar al señor Director General las seguridades de nuestro aprecio y consideración distinguidas.

Atentamente,

AURA FERAUD.
 PROCURADORA DE LA ADMINISTRACION

RA:AF/cch.

PD. Comoquiera que mediante Ley N^o.32 de 28 de diciembre de 1990 (por la cual se dicta el Presupuesto General del Estado para la vigencia fiscal de 1991), publicado en la Gaceta Oficial N^o. 21.695 de 31 de diciembre de 1990, se mantiene idéntico el texto del artículo 122 en comento, (V. artículo 122 de la Ley 32 de 1990), los criterios vertidos permanece en el toda su vigencia respecto al nuevo presupuesto.

AURA FERAUD.
 PROCURADORA DE LA ADMINISTRACION