

Tutela Judicial Reforzada en el ámbito laboral enfocado a los Derechos Fundamentales del Trabajador

Reinforced judicial protection in the labor field focused on the fundamental rights of the worker

La tutelle judiciaire renforcée dans le droit du travail : protection des droits fondamentaux des travailleurs

Tutela Judicial Reforçada no âmbito laboral: enfoque nos Direitos Fundamentais do Trabalhador

Ernesto J. Nicolau E.

Universidad de Panamá, Centro Regional Universitario de San Miguelito, Panamá
ernesto.nicolau@up.ac.pa

 <https://orcid.org/0000-0001-5613-2705>

DOI: <https://doi.org/10.48204/contacto.v5n1.9017>

Recibido: 12/02/2025

Aceptado: 23/04/2025

RESUMEN

Durante muchos años en Panamá y hasta la actualidad poco o nada se ha discutido y no se ha definido la tutela de la eficacia los derechos fundamentales de los trabajadores no específicos que no tienen tutela procesal tales como: derechos vida, integridad física y psíquica, honra, inviolabilidad de comunicaciones privadas, libertad de conciencia, libertad de opinión, libre elección, la dignidad entre otras que no son observados ni protegidos durante la vigencia del contrato de trabajo causado por la falta de competencia que descansa en la Ley 59 de 2001 que no permite activar la observancia y protección de los derechos fundamentales de los trabajadores mediante procedimientos breves, sencillos y con apoyo del Estado. El objetivo general es diseñar un procedimiento de tutela laboral de derechos fundamentales del trabajador en el código de trabajo de Panamá con apoyo del Estado. Como objetivos específicos tenemos: determinar si existe o no un proceso de tutela de derechos fundamentales de los trabajadores en Panamá y recomendar un procedimiento aplicable a partir de nuevas competencias para los jueces de trabajo y el Ministerio de Trabajo en específicas garantías constitucionales para la observancia y protección de los derechos fundamentales de los trabajadores. La metodología aplicada consiste en una investigación con enfoque cualitativo y un enfoque hermenéutico en la que aplicamos el método exegético, método documental y método de derecho comparado en el que se realiza una crítica a la insuficiencia normativa procesal sobre derechos fundamentales de los trabajadores. Los resultados arrojan que en Panamá no existe proceso de tutela de derechos fundamentales de los derechos de los trabajadores. Se concluye como Lege Ferenda la

necesidad de una estructura normativa dedicada a diseñar un procedimiento de tutela laboral de derechos fundamentales de los trabajadores que involucre al Ministerio de Trabajo y al Sistema Judicial.

Palabras claves. Tutela laboral, eficacia, derechos fundamentales, observancia y protección.

ABSTRACT

For many years in Panama and until now little or nothing has been discussed and the protection of the effectiveness of the fundamental rights of non-specific workers who do not have procedural protection such as: rights to life, physical and mental integrity, honor, inviolability of private communications, freedom of conscience, freedom of opinion, free choice, dignity among others that are not observed or protected during the validity of the employment contract caused by the lack of competition that rests on Law 59 of 2001 that does not allow to activate the observance and protection of the fundamental rights of workers through short, simple procedures and with support from the State. The general objective is to design a procedure for labor protection of fundamental worker rights in the labor code of Panama with support from the State. Our specific objectives are to determine whether there is a process to protect the fundamental rights of workers in Panama and to recommend a procedure applicable based on new powers for labor judges and the Ministry of Labor in specific constitutional guarantees for the observance and protection of the fundamental rights of workers. The applied methodology consists of research with a qualitative approach and a hermeneutical approach in which we apply the exegetical method, documentary method and comparative law method in which a criticism is made of the procedural regulatory insufficiency on fundamental workers' rights. The results show that in Panama there is no process to protect fundamental rights of workers' rights. The need for a regulatory structure dedicated to designing a procedure for labor protection of fundamental workers' rights that involves the Ministry of Labor, and the Judicial System is concluded as *Lege Ferenda*.

Keywords. Labor protection, effectiveness, fundamental rights, observance and protection.

Introducción

El problema de investigación plantea la necesidad de diseñar en el ámbito laboral los derechos fundamentales del trabajador específicos que se encuentran dispersados en nuestro código panameño y no cuentan con una tutela o procedimiento capaz de proteger los derechos fundamentales de los trabajadores. La protección de derechos específicos tampoco tiene eficacia y está huérfana de eficacia de protección de derechos fundamentales.

Mas, el problema de investigación plantea los derechos fundamentales no específicos que no tienen tutela procesal: la raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Art 2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). La vida, integridad física y psíquica, honra, inviolabilidad de comunicaciones privadas, libertad de conciencia, libertad de opinión, libre elección, son otras formas de derechos específicos no tutelados.

Como se afirmara luego, al identificar el problema observamos que, la situación actual en Panamá es preocupante por la falta de efectividad y operatividad de la normas de protección constitucional que debería comprender una variedad de conceptos e instrumentos esenciales como se observa en el derecho comparado en el caso de Chile y en la revisión de los sistemas laborales de Suramérica.

En el mismo orden de ideas, el preocupante panorama panameño adolece del reconocimiento de la tutela de derechos fundamentales o derechos humanos ya que como indicamos en casos de la protección de la mujer en estado de gravidez y específicamente su movilidad como ejemplo puntual de la problemática no puede ni debe tramitarse como un proceso ordinario laboral, es decir con la burocracia de la ritualidad de nuestro código de trabajo que se aleja de los valores fundamentales de los derechos humanos de los trabajadores.

Es imperante que se implemente procesos especiales urgentes que no caigan solo en nuestro único instrumento de urgencia que es el amparo de garantías constitucionales para toda clase de protecciones constitucionales que resulta para este problema la ineficacia de la protección de los derechos fundamentales específicos y no específicos.

Finalmente, el problema revela que no existe en Panamá acción, jurisdicción y proceso para la tutela de derechos fundamentales de los trabajadores que debe asegurar la Constitución son ilusorios ya que no tienen medidas de observancia y protección durante la vigencia del contrato de trabajo y se requiere de procesos especiales de protección de derechos fundamentales de los trabajadores.

Materiales y Métodos

Este artículo se basa en una investigación de tipo jurídico-dogmática con enfoque hermenéutico del contexto, texto y acción en donde se realiza un análisis de los artículos 4, 17 y 72 de la Constitución Política panameña, los artículos 128 y 197-A y el Título X Procesos de Conocimiento del Código de Trabajo de la República de Panamá, el artículo 460-L, de la Ley 59 de 2001, el artículo 2615 del Código Judicial, el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, los artículos 6 y 7 Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Este análisis recae sobre la estructura y sus principales características de estas instituciones jurídicas basadas en la técnica semántica del método exegético con el fin de obtener una definición de la tutela judicial de los derechos fundamentales de los trabajadores y determinar el proceso aplicable para este tipo de reclamaciones.

Por otro lado, este artículo utiliza el método documental para conseguir el análisis de las normas jurídicas en conjunto con la doctrina autorizada mediante una técnica de selección de datos, que serán estudiadas, procesadas e interpretadas bajo este método.

Adicionalmente hemos utilizado el método del derecho comparado revisando la legislación de Argentina, Chile y Perú en materia de procedimiento de tutela de derechos fundamentales de los trabajadores, partiendo de la observación comparativa de los fenómenos jurídicos dentro del mismo dominio, es decir, derechos fundamentales de los trabajadores. Este método nos permite validar nuestra hipótesis, distinguir rasgos generales de particulares y resaltar patrones y tendencias.

En relación con los métodos de recogida de datos utilizamos fuentes secundarias contenida en literatura autorizada en libros y artículos científicos de revistas indexadas.

Por otro lado y en cuanto a los objetivos de esta investigación se plantea como objetivo general revelar la inexistencia de un procedimiento de tutela laboral de derechos fundamentales del trabajador en el código de trabajo de Panamá. Como objetivos específicos: Determinar si existe o no un proceso de tutela de derechos fundamentales de los trabajadores y recomendar un procedimiento aplicable a partir de nuevas competencias para los jueces de trabajo y el Ministerio de Trabajo en específicas garantías constitucionales para la observancia y protección de los derechos fundamentales de los trabajadores.

Con respecto a nuestra hipótesis, podemos afirmar que no existe en Panamá una tutela de protección de los derechos fundamentales de los trabajadores en ocasión a su contrato o relación de trabajo pese a que la Constitución asegura la eficacia de los derechos sociales de los trabajadores. Esta investigación beneficia a la población trabajadora del sector privado y coadyuva a una mejor relación obrero-patronal limitando la subordinación del empleador.

Finalmente, como preguntas de investigación tenemos: ¿Existen procesos de tutela de derechos fundamentales de los trabajadores en Panamá? y ¿Es necesario diseñar un proceso especial de tutela de derechos fundamentales de los trabajadores?.

Resultados

1.- Tutela de los Derechos Fundamentales de los Trabajadores

Se puede señalar que nuestra Constitución Política en Panamá de cara a nuestro ordenamiento jurídico plantea los derechos fundamentales de los trabajadores como principios y no como verdaderas reglas procesales capaces de ser discutidas en sede judicial. La tutela constitucional de los trabajadores para el caso de Panamá queda como un marco para la elaboración de leyes sustantivas y procesales dejando al trabajador sin tutela constitucional que le permita activar sus derechos en sede judicial por violación a sus derechos fundamentales.

En efecto, en la tradición jurídica de nuestro continente, construida como una “concepción predominantemente formalista y legalista de la Constitución, las cartas de derechos eran meras

declaraciones de naturaleza política (y no jurídica) que requerirían, si habían de tener algún poder normativo directo, de desarrollo y configuración legal”. En ese escenario, los derechos fundamentales “calificaban, no como reglas, sino como principios” y “la aceptación de que los derechos eran principios (contenidos en meras “declaraciones”) implicaba que no tenían la fuerza normativa directa para ser litigados en sede judicial. (López Medina, 2003, p. 446 en Ugarte Cataldo, 2007, p. 56)

Como se anotó, basta con hacer un análisis del sistema procesal laboral panameño para encontrar que la jurisdicción y la competencia de los jueces laborales guardan similitud con la jurisdicción y competencia de los jueces civiles sin dar espacio a competencias a expresas para la tutela de derechos fundamentales de los trabajadores en sede judicial laboral. Las normas constitucionales que protegen a los trabajadores solo son considerados meros principios o fuentes creadoras de las leyes mas no reglas o normativas sustantivas y procesales capaces de generar debate en la jurisdicción del trabajo por vulneración a derechos fundamentales recogidos en nuestra Constitución.

2.- Tutela de los derechos fundamentales bajo la óptica de Ronald Dworkin, Robert Alexy y Jürgen Habermas

La respuesta a un sistema obsoleto positivista en materia laboral se encuentra en la aplicación de las teorías modernas sobre el pensamiento constitucional que justifican la necesidad de colocar los derechos fundamentales como una tutela judicial efectiva que permita la protección judicial contrario al positivismo puro de Kelsen.

En ese orden de ideas nos apoyamos en las teorías de Ronald Dworkin y Robert Alexy con respecto a la supremacía de los derechos fundamentales sobre las reglas establecida en la “teoría de los principios jurídicos” (Suárez-Rodríguez, 2012, p. 58) que consiste en una teoría que combina reglas con principios.

Esta teoría se centra en afirmar que el sistema jurídico no puede resolver todos los casos que se le presentan a la ciudadanía y el operador judicial debe aplicar los principios generales del derecho para poder dar respuesta a la necesidad de la administración de justicia que “más allá del tema terminológico, las normas a las que se refiere Dworkin son las reglas de las que habla Alexy” (Gamonal Contreras & Guddi Moggia, 2020, p. 10) pero dándole supremacía a los principios que por encima de las reglas generales del derecho se encuentran los derechos fundamentales contenido de la Constitución.

Al mismo tiempo, si revisamos el capítulo tercero que trata de trabajo desde el artículo 64 hasta el artículo 79 La Constitución Política debemos preguntarnos si estas normas constitucionales tienen o no el carácter de regla es decir que sean de aplicación inmediata en el sistema positivo panameño en sede jurisdiccional laboral. Por ejemplo, la no discriminación laboral establecida en el artículo 67 de la Constitución que claramente es una regla cuando “el mismo Alexy se ve obligado a admitir que hay derechos fundamentales que son reglas y que deben ser aplicados como todo o nada, salvo estos casos

excepcionales en que la regla se devela como incompleta” (Gamonal Contreras & Guddi Moggia, 2020, p. 13)

En igual forma debemos incluir la teoría de la acción comunicativa de Habermas que contempla el principio discursivo en materia de derechos fundamentales y la tutela con el tribunal constitucional. “Cuando Habermas se refiere al contenido de los derechos fundamentales, plantea que éstos han de ser entendidos como principios y normas aplicables a cada caso en concreto y mediante la ponderación de las circunstancias concretas”. (Durango Alvarez, 2003, p. 62)

En materia de derechos fundamentales el principio discursivo afirma buscar un constitucionalismo dinámico enfocado a los valores de la sociedad y que debe ser salvaguardado por tribunales constitucionales que garanticen el control de los derechos fundamentales activado por los ciudadanos en defensa de sus derechos fundamentales subjetivos.

Los Tribunales Constitucionales y los jueces en general, tienen presente el principio discursivo cuando protegen, mediante mecanismos constitucionales, los inputs provenientes de la cultura política deliberativa cuyo telos es contribuir a legitimar las estructuras de la democracia constitucional. La función de los jueces y los Tribunales Constitucionales, desde esta perspectiva, consiste en hacer efectiva la mayor gama posible de garantías en pro de los derechos fundamentales y en abrir los canales de la participación ciudadana cuando por omisión o negligencia son ignorados por parte del legislador, como sucede con frecuencia con los denominados derechos sociales, económicos y culturales. (Durango Alvarez, 2003, p. 87)

Resumiendo lo planteado, podemos afirmar que la teoría de los principios desarrollada por la teoría de los principios y reglas de Dworkin, la teoría de los derechos fundamentales de Alexy y la teoría de la acción comunicativa de Habermas con su principio discursivo convierten a los derechos fundamentales consagrados en nuestra constitución en reglas que deben ser aplicadas a nuestro ordenamiento positivo y tuteladas de forma efectiva por un tribunal constitucional y sin formalismos apegado al Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) para el caso de la tutela de los derechos fundamentales de los trabajadores tal como se establecen en los artículos 6 y 7 de ese instrumento internacional:

Artículo 6

1. Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Parte en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

Artículo 7

Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

- a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores: i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual; ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto;
- b) La seguridad y la higiene en el trabajo (Naciones Unidas, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966, p. 3-4)

3.- Tutela de derechos fundamentales de los trabajadores vía amparo de garantías

A propósito de los instrumentos constitucionales panameños, y para el caso de la tutela laboral, basta solo con la revisión del libro IV del Código Judicial que solo permite la interposición de una “demanda” en los siguientes términos:

Artículo 2615. Toda persona contra la cual se expida o se ejecute, por cualquier servidor público, una orden de hacer o de no hacer, que viole los derechos y garantías que la Constitución consagra, tendrá derecho a que la orden sea revocada a petición suya o de cualquier persona.

La acción de Amparo de Garantías Constitucionales a que se refiere este artículo se tramitará mediante procedimiento sumario y será de competencia de los tribunales judiciales.

Esta acción de Amparo de Garantías Constitucionales puede ejercerse contra toda clase de acto que vulnere o lesione los derechos o garantías fundamentales que consagra la Constitución que revistan la forma de una orden de hacer o no hacer, cuando por la gravedad e inminencia del daño que representan requieren de una revocación inmediata.

La acción de amparo de garantías constitucionales podrá interponerse contra resoluciones judiciales, con sujeción a las siguientes reglas:

1. La interposición de la demanda de amparo no suspenderá la tramitación del proceso en que se dictó la resolución judicial impugnada o su ejecución, salvo que el tribunal a quien se dirija la demanda considere indispensable suspender la tramitación o la ejecución para evitar que el demandante sufra perjuicios graves, evidentes y de difícil reparación;
2. Sólo procederá la acción de amparo cuando se hayan agotado los medios y trámites previstos en la ley para la impugnación de la resolución judicial de que se trate;
3. En atención a lo dispuesto en los artículos 137 y 204 de la Constitución Política, no se admitirá la demanda en un proceso de amparo contra las decisiones jurisdiccionales expedidas por el Tribunal Electoral, la Corte Suprema de Justicia o cualquiera de sus Salas. (Sistemas Jurídicos, 2022, p. 706)

De la norma transcrita se observa que la “demanda de amparo” y solo cuando se hayan agotado los medios y trámites previstos en la ley carga onerosa para el trabajador y que lo que se observa es un estado de indefensión en la tutela de los derechos constitucionales del trabajador y una contradicción frente al marco internacional recogido en el instrumento internacional Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) que tutela del derecho del trabajo, (Naciones Unidas, 1966, pp. 3-4) en la OIT:

Más específicamente, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) comprende las garantías judiciales en sus artículos 6 y 7 relativos a los derechos humanos laborales. En efecto, conforme la Observación General núm. 18 (2005) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales relativo al mencionado artículo 6 establece obligaciones especiales de los Estados. Se dice en este instrumento:

Al igual que todos los derechos humanos, el derecho al trabajo impone tres tipos o niveles de obligaciones a los Estados Parte: las obligaciones de respetar, proteger y aplicar. La obligación de respetar el derecho al trabajo exige que los Estados Parte se abstengan de interferir directa o indirectamente en el disfrute de ese derecho. La obligación de proteger exige que los Estados Parte adopten medidas que impidan a terceros interferir en el disfrute del derecho al trabajo.

La obligación de aplicar incluye las obligaciones de proporcionar, facilitar y promover ese derecho. Implica que los Estados Parte deben adoptar medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, judiciales y de otro tipo adecuadas para velar por su plena realización.

Se añade: «Toda persona o grupo que sea víctima de una vulneración del derecho al trabajo debe tener acceso a adecuados recursos judiciales o de otra naturaleza en el plano nacional» (Arese, 2020, p. 9)

Aunque se haya aceptado y sigue en uso un instrumento constitucional como el amparo el mismo es ineficiente ya que no cubre las obligaciones del Estado Panameño de respetar, proteger y aplicar la tutela reforzada de los derechos fundamentales de los trabajadores en Panamá y por lo tanto exige su inmediato reemplazo en el sentido de crear un instrumento especial con jurisdicción especial o darle a los jueces laborales competencias constitucionales en esa dirección.

Ocasionado por la inexistencia de normativas que respondan a los valores reconocidos como derechos fundamentales del trabajador encontramos normas defectuosas y sin tutela judicial efectiva a propósito de la movilización de la trabajadora en estado de gravedad:

Artículo 197 A.- (Adicionado por el artículo 28 de la Ley No. 44 de 12 de agosto de 1995). No se considerarán como alteración unilateral, las órdenes impartidas por el empleador en la ejecución del contrato de trabajo que impliquen movilidad funcional u horizontal del trabajador, siempre que sean compatibles con su posición, jerarquía, fuerzas, aptitudes, preparación y destrezas. Lo anterior se aplicará siempre que no conlleve disminución de la remuneración o salario y no afecte la dignidad o autoestima del trabajador, o le provoque perjuicios relevantes o riesgos mayores en la ejecución del trabajo.

La movilidad podrá ejercerse: 1. Por necesidad de la organización de la empresa, del trabajo o de la producción, por variaciones en el mercado o por innovaciones tecnológicas; 2. En los casos previstos en la convención colectiva; y 3. En los términos en que para cada oportunidad se convenga con el sindicato, con el comité de empresa donde no exista sindicato, o directamente con el trabajador o los trabajadores respectivos. La movilidad podrá ser de duración temporal o permanente. En este último caso, la movilidad funcional permanente se entenderá como un traslado, y el trabajador recibirá el salario básico superior y los beneficios básicos superiores correspondientes a la nueva posición, conforme a la clasificación de puestos o, en su defecto, a los niveles de salario acostumbrados en la empresa.

En todo caso, el trabajador no está obligado a aceptar el traslado cuando no se cumpla con lo dispuesto en el primer párrafo de este artículo. Cuando la movilidad sea temporal, la duración de ésta será pactada con el sindicato, o con el trabajador o los trabajadores, excepto que se trate de reemplazo de un trabajador en uso de licencia; el trabajador que deba prestar servicios en una posición clasificada superior, recibirá del empleador una bonificación que no será inferior a los niveles de salarios básicos o a la costumbre, establecidos para la categoría en la empresa, durante el tiempo que desempeñe la nueva

posición, y regresará a su salario y condiciones laborales anteriores al momento de reincorporarse a su puesto original.

La movilidad no podrá afectar el ejercicio del derecho de libertad sindical y, en general, no deberá interferir con el desempeño del cargo sindical que ostente el trabajador con fuero sindical, según lo previsto en el artículo 383 de este Código. Tampoco podrá afectar a la trabajadora con fuero de maternidad, conforme al artículo 116. Este artículo se entiende sin perjuicio de lo pactado en las convenciones colectivas.

Artículo 116. La mujer en estado de gravidez no podrá trabajar jornadas extraordinarias. Si la trabajadora tuviere turnos rotativos en varios períodos, el empleador está obligado a hacer los arreglos necesarios para que la trabajadora no tenga que prestar servicios en las jornadas nocturna y mixta. El turno que se le señale para estos efectos será fijo y no estará sujeta a rotaciones. El empleador hará también los arreglos necesarios con el objeto de que la trabajadora en estado de gravidez no efectúe tareas inadecuadas o perjudiciales a su estado. (Sistemas Jurídicos, 2017, pp. 105,145)

Por otro lado señala la Constitución:

Artículo 72. Se protege la maternidad de la mujer trabajadora. La que esté en estado de gravidez no podrá ser separada de su empleo público o particular por esta causa. Durante un mínimo de seis semanas precedentes al parto y las ocho que le siguen, gozará de descanso forzoso retribuido del mismo modo que su trabajo y conservará el empleo y todos los derechos correspondientes a su contrato. Al reincorporarse la madre trabajadora a su empleo no podrá ser despedida por el término de un año, salvo en casos especiales previstos en la Ley, la cual reglamentará además, las condiciones especiales de trabajo de la mujer en estado de preñez. (Constitucion Nacional, 2015, pp. 24-25).

Resumiendo lo planteado y después de revisar el instrumento constitucional del amparo que no protege derechos subjetivos ni tiene alcance a sujetos de derecho privado y normas defectuosas como la 179-A en lo referente a la tutela constitucional de la mujer en estado de gravidez frente a la movilidad se concluye un estado de indefensión de la tutela efectiva o reforzada de los derechos fundamentales de los trabajadores y es precisamente la implementación de una tutela especial la que va a dar respuesta a las necesidades de los trabajadores y sus derechos fundamentales.

4.- La eficacia horizontal de los derechos fundamentales de los trabajadores

En concordancia con el análisis de la institución de amparo de garantías encontramos su oposición al concepto de la eficacia directa de los derechos fundamentales ya que el instituto, el amparo, en el caso panameño se dirige contra la orden de la autoridad competente y no admite su tutela mediante acción directa de protección de derechos fundamentales derivado de relaciones particulares como es el caso de contrato de trabajo. Este tipo de tutela vía amparo es indirecto o mediato y no satisface la protección y el restablecimiento de los derechos fundamentales de los trabajadores que hayan sido vulnerados en su relación laboral.

En referencia a la eficacia directa de los derechos fundamentales de los trabajadores podemos anotar que es:

(...) la posibilidad de que los particulares esgriman, en contra de otros particulares y en el ámbito de las relaciones privadas, los derechos subjetivos públicos, como, por ejemplo, el derecho de propiedad, el derecho a no ser discriminado, la libertad de emitir opinión, el derecho a la intimidad o el derecho moral del autor. (Peña, 1996, p.668 en Ugarte Cataldo, 2007, p. 56)

(...) los que sostienen la eficacia directa entienden que las relaciones entre privados quedan inmediatamente regidas por los derechos fundamentales de las partes, porque es el único modo de reconocer la jerarquía superior de estos derechos, cuya vigencia no puede quedar entregada a la buena voluntad del legislador o del juez. (Ugarte Cataldo, 2007, p. 57)

En igual forma, nuestra Constitución reconoce en su artículo 17 el concepto de la efectividad de los derechos fundamentales al establecer que las autoridades de la República de Panamá y las instituciones están para asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales y cumplir y hacer cumplir la ley La Constitución. De hecho, la efectividad de los derechos sociales que trata nuestra Constitución reconoce el “principio de vinculación directa de la Constitución” (Ugarte Cataldo, 2007, p. 58) en las relaciones sociales como efectividad horizontal directa como reglas aplicables en nuestro ordenamiento jurídico.

Artículo 17. Las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales dondequiera se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción; asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley.

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. (Constitucion Nacional, 2015, p. 6)

La norma citada garantiza la eficacia horizontal de los derechos fundamentales de los trabajadores sin embargo no tiene conexión alguna con nuestro proceso laboral ni con la competencia de los jueces de trabajo dejando esta norma en apenas un enunciado que no tiene aplicación.

Por otro lado, nuestra constitución también reconoce la aplicación del control de la convencionalidad en su artículo 4 cuando señala: “ARTICULO 4. La República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional.” (Constitucion Nacional, 2015, p. 2) lo que hace extensible la aplicación del artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que indica: “Toda persona tiene derecho recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) que señala:

Artículo 2:

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.
3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que: a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales; b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial; c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. (Naciones Unidas, 1966, p. 2)

Más, y como se ha señalado antes, el Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) a propósito de su comparación con el amparo de garantías comprende las garantías judiciales en sus artículos 6 y 7 relativos a los derechos humanos laborales.

En definitiva y pese a que nuestra Constitución consagra la efectividad de los derechos sociales en su artículo 17, que es una efectividad directa y se apoya del control de la convencionalidad se justifica la creación de un procedimiento de tutela laboral efectiva que haga cumplir la Constitución. Actualmente es ilusorio la tutela de derechos fundamentales de los trabajadores ya que no existe jurisdicción, competencia y proceso que permita llevar a debate judicial temas específicos de garantías constitucionales de los trabajadores nacidas en la relación tales como:

...derecho a la vida, integridad física y psíquica siempre que la vulneración, de estas garantías sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral; vida privada y honra; inviolabilidad de las comunicaciones privadas; libertad de conciencia y culto; libertad de opinión, y libertad de trabajo. (Gamonal Contreras & Guddi Moggia, 2020, p. 98).

Podemos afirmar entonces, que existe la necesidad de tutelar la efectividad de los derechos sociales mediante un procedimiento de tutela laboral que en el marco de las relaciones de trabajo, el trabajador se encuentra en estado de indefensión frente a las medidas urgentes y necesarias que se deben aplicar para restablecer los derechos fundamentales vulnerados en la relación de trabajo y específicamente limitar al empleador en su ejercicio de la subordinación jurídica y la dependencia económica tal como se observa que las prohibiciones que el código de trabajo contempla para los empleadores como se aprecia por ejemplo en el artículo 128 del código de trabajo.

Artículo 128. Son obligaciones de los empleadores, además de las que surjan especialmente del contrato, las siguientes:

6. Guardar a los trabajadores la debida consideración, absteniéndose de maltratarlos de palabra o de obra y de cometer en su contra actos que puedan afectar su dignidad.
7. Adoptar las medidas higiénicas y de seguridad y cualesquiera otras que prescriban las autoridades competentes en la instalación y operación de las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares donde deban ejecutarse los trabajos.
8. Tomar las medidas indispensables y las prescritas por las autoridades para prevenir accidentes en el uso de maquinarias, instrumentos o materiales de trabajo y enfermedades profesionales y mantener una provisión de medicinas útiles indispensables para la atención inmediata de los accidentes que ocurran.
12. Suministrar al trabajador habitación higiénica y alimentación sana y suficiente en el caso de que se haya obligado a hospedarle y alimentarle (...)
24. Dar protección material a la persona y bienes del trabajador.
25. Proporcionar a los trabajadores adecuadas condiciones de trabajo de acuerdo con las prácticas locales, los adelantos técnicos, y las posibilidades económicas de las empresas.

28. Establecer un procedimiento equitativo, confiable y práctico para investigar los reclamos presentados en relación con el acoso sexual y la aplicación de las sanciones correspondientes.

5.- Protección de derechos fundamentales en el derecho comparado

El método usado en este artículo es el derecho comparado que al eximir la experimentación en la metodología jurídica nos permite tener diferentes panoramas de forma de protección de los derechos fundamentales en Panamá que a penas están recogidos en algunos casos en prohibiciones al empleador bajo un procedimiento excesivo y burocrático que riñe con la sencillez del proceso de tutela de derechos fundamentales en adición al caso de la movilización de la mujer en estado de gravidez y grupos vulnerables.

Primeramente examinamos la legislación Argentina y no encontramos un procedimiento de tutela laboral pero si unas leyes específicas Artículos 47 y 52 de la Ley de Asociaciones Sindicales núm. 23.551, una Ley Antidiscriminatoria núm. 23592. Las garantías discutidas son la denegatoria de afiliación sindical, la expulsión de trabajadores, encuadramiento sindical, otorgamiento de personería gremial. Para estos casos se aplica el procedimiento administrativo ante el Ministerio de Producción y Trabajo y admite apelación ante la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.

Como segundo caso tenemos la legislación de Chile, que es la más avanzada y contempla el procedimiento de tutela laboral.

En materia de protección de derechos fundamentales cabe mencionar el Procedimiento de Tutela Laboral. Cuando en el ejercicio de las facultades del empleador se vean lesionadas algunas de las libertades constitucionales (vida, integridad física y psíquica, honra, inviolabilidad de comunicaciones privadas, libertad de conciencia, libertad de opinión, libre elección, entre otras) mencionadas en forma de *numerus clausus* en el artículo 485 del Código del Trabajo, se aplicará el procedimiento de Tutela Laboral. Este procedimiento tiene la misma estructura que el proceso de Aplicación General (doble audiencia), pero con un plazo más acotado para dictar sentencia y con prelación para ser conocido el recurso de la nulidad ante la Corte de Apelaciones, previendo, asimismo, la intervención especial de la Inspección del Trabajo ya sea dictando informes o en el carácter de parte. (Arese, 2020, p. 56)

La legislación laboral Chilena le otorga competencia al Juez laboral para realizar actos de naturaleza constitucional en sede laboral.

Art. 485. El procedimiento contenido en este Párrafo se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores, entendiéndose por éstos los consagrados en la Constitución Política de la República en su artículo 19, números 1°, inciso primero, siempre que su vulneración sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral, 4°, 5°, en lo relativo a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, 6°, inciso primero, 12°, inciso primero, y 16°, en lo relativo a la libertad de trabajo, al derecho a su libre elección y a lo establecido en su inciso cuarto, cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador.

También se aplicará este procedimiento para conocer de los actos discriminatorios a que se refiere el artículo 2° de este Código, con excepción de los contemplados en su inciso sexto. Se entenderá que los derechos y garantías a que se refieren los incisos anteriores resultan lesionados cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de aquéllas sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial. En igual sentido se entenderán las represalias ejercidas en contra de trabajadores por el ejercicio de acciones judiciales, por su participación en ellas como testigo o haber sido ofrecidos en tal calidad, o bien como consecuencia de la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo.

Interpuesta la acción de protección a que se refiere el artículo 20 de la Constitución Política, en los casos que proceda, no se podrá efectuar una denuncia de conformidad a las normas de este Párrafo, que se refiera a los mismos hechos.

Art. 486. Cualquier trabajador u organización sindical que, invocando un derecho o interés legítimo, considere lesionados derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones jurídicas cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción laboral, podrá requerir su tutela por la vía de este procedimiento.

Cuando el trabajador afectado por una lesión de derechos fundamentales haya incoado una acción conforme a las normas de este Párrafo, la organización sindical a la cual se encuentre afiliado, directamente o por intermedio de su organización de grado superior, podrá hacerse parte en el juicio como tercero coadyuvante.

Sin perjuicio de lo anterior, la organización sindical a la cual se encuentre afiliado el trabajador cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados, podrá interponer denuncia, y actuará en tal caso como parte principal. La Inspección del Trabajo, a requerimiento del tribunal, deberá emitir un informe acerca de los hechos denunciados. Podrá, asimismo, hacerse parte en el proceso.

Si actuando dentro del ámbito de sus atribuciones y sin perjuicio de sus facultades fiscalizadoras, la Inspección del Trabajo toma conocimiento de una vulneración de derechos fundamentales, deberá denunciar los hechos al tribunal competente y acompañar a dicha denuncia el informe de fiscalización correspondiente.

Esta denuncia servirá de suficiente requerimiento para dar inicio a la tramitación de un proceso conforme a las normas de este Párrafo. La Inspección del Trabajo podrá hacerse parte en el juicio que por esta causa se entable. No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, la Inspección del Trabajo deberá llevar a cabo, en forma previa a la denuncia, una mediación entre las partes a fin de agotar las posibilidades de corrección de las infracciones constatadas.

La denuncia a que se refieren los incisos anteriores deberá interponerse dentro de sesenta días contados desde que se produzca la vulneración de derechos fundamentales alegada. Este plazo se suspenderá en la forma a que se refiere el artículo 168 (Dirección de Trabajo Gobierno de Chile, 2018, p. 228).

Finalmente, en el caso de Perú, los derechos fundamentales, los Juzgados de Trabajo conocen, en primera instancia y mediante el proceso abreviado laboral pretensiones relativas a la vulneración de la libertad sindical. También existe una medida de reposición provisional consistente en la reposición a sectores vulnerables, tales como los menores de edad, madres gestantes, personas con discapacidad, o tutela especial para los dirigentes sindicales u organizadores de sindicatos. Demandas por otros derechos fundamentales no son admisibles.

6.- Modificación de la Ley 59 de 2001 sobre la competencia de los jueces de trabajo y las juntas de conciliación de cara a los derechos fundamentales

Después de analizar el derecho comparado observamos la necesidad de plantear un procedimiento de tutela laboral que asegure la eficacia de los derechos fundamentales de los trabajadores mediante la modificación de la ley 59 del 2001 en ese sentido de otorgarles competencia constitucional que números clausus a los jueces seccionales del trabajo quién con el auxilio del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral se pueden canalizar las denuncias de los trabajadores por la afectación de sus derechos fundamentales tales como: vida, integridad física y psíquica, honra, inviolabilidad de comunicaciones privadas, libertad de conciencia, libertad de opinión, libre elección, orientación sexual, religión mediante un proceso sumario, breve y oral con derecho a apelar en el Tribunal Superior de Trabajo en sede constitucional.

Resumiendo se debe de modificar el artículo 460-L, de la Ley 59 de 2001, en la que se le otorgue competencia privativa a los Juzgados seccionales de trabajo sobre procedimientos de tutela de derechos fundamentales derivados del contrato de trabajo. De igual forma darle al Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral la competencia para receptar denuncias de afectaciones de derechos fundamentales de los trabajadores e iniciar la acción de tutela ante la jurisdicción laboral.

Artículo 460-L. Salvo lo dispuesto en las leyes 7 y 53 de 1975, así como en las normas que las modifican y complementan, los Juzgados Seccionales de Trabajo,

dentro de sus respectivas jurisdicciones, conocerán en primera instancia de: 1. Las controversias que surjan del contrato de trabajo; 2. Las renunciaciones por causas imputables al empleador; 3. Los procesos que se establecen para obtener la disolución de las organizaciones sociales; 4. Los procesos por riesgos profesionales establecidos en el Título II del Libro II del Código de Trabajo; 5. Los juzgamientos de faltas cometidas contra las leyes de trabajo; 6. Los demás asuntos que determine la ley; Parágrafo. Las Juntas de Conciliación y Decisión, como tribunales de primera instancia, continuarán bajo la Dirección Administrativa del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Conclusiones

Se debe modificar el Artículo 460-L, de la Ley 59 de 2001 y darles competencia a los jueces de trabajo y el Ministerio de Trabajo para que conozcan afectaciones de derechos fundamentales de los trabajadores en números clausus.

Se debe diseñar un procedimiento de denuncias ante el Ministerio de Trabajo para que inicie una investigación previa, se acredite la afectación y se dé inicio de oficio al proceso de tutela judicial de derechos fundamentales de los trabajadores.

Recomendaciones de Lege Ferenda

1. Crear un departamento de denuncias ante la Dirección de Nacional de Inspección de Trabajo quién investigará las afectaciones de derechos fundamentales de los trabajadores sean específicos o no específicos denunciado por los trabajadores en ocasión al contrato de trabajo.
2. Que la dirección tenga competencia para promover de oficio proceso de tutela de los derechos de los trabajadores ante los juzgados de Seccionales de Trabajo y que el trabajador sea parte a su elección tal como la ACODECO con los procesos de protección a los Consumidores en la Jurisdicción Civil.
3. El juez de trabajo tenga competencia para conocer de estas causas e inicie contra el empleador un proceso iniciado de oficio por la Dirección de Nacional Inspección de Trabajo.
4. Facultar al juez para que pueda ejecutar medida de reposición provisional consistente en la reposición a sectores vulnerables, tales como los menores de edad, madres gestantes, personas con discapacidad, o tutela especial para los dirigentes sindicales u organizadores de sindicatos y medidas provisionales de suspensión de los actos de vulneración de derechos fundamentales de los trabajadores.
5. Proceso oral, sumario y urgente. La carga de la prueba la asume el empleador y el Estado a través de la Dirección de Nacional Inspección de Trabajo.

Referencias bibliográficas

- Arese, C. (2020). Acceso a la tutela judicial efectiva laboral en países de América del Sur: , Documento de trabajo de. *Documento de Trabajo de la OIT 10*, 1-105.
- Constitucion Nacional, a. l. (2015). *Constitución Política de la República de Panamá*. Ledinsa.
- Dirección de Trabajo Gobierno de Chile. (2018). *Código de Trabajo Chileno*. Ministerio de Trabajo y Previsión Social.
- Durango Alvarez, G. (2003). *Habermas y los derechos fundamentales*. Universidad Autónoma Latinoamericana.
- Gamonal Contreras, S., & Guddi Moggia, C. (2020). *Tutela de Derechos Fundamentales en el contexto del Derecho del Trabajo*. Academia Judicial de Chile.
- Naciones Unidas. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. ONU.
- Naciones Unidas, D. H. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Naciones Unidas.
- Sistemas Jurídicos, S. (2017). *Codigo de Trabajo*. SIJUSA.
- Sistemas Juridicos, S. (2022). *Codigo Judicial*. SIJUSA.
- Suárez-Rodríguez, J. J. (2012). El argumento de los principios en la teoría contemporánea del derecho: un alegato antipositivista. *Civilizar*, 12(22), 57-76.
- Ugarte Cataldo, J. L. (2007). La Tutela de Derechos Fundamentales y El Derecho del Trabajo: de Erizo a Zorro. *Revista de Derecho Universidad Diego Portales*, XX(2), 49-67.

Conflicto de interés

Los autores de este trabajo declaran no tener conflicto de interés.

Información adicional

La correspondencia y las solicitudes de materiales sobre este escrito deben dirigirse al autor al correo electrónico proporcionado.