

ENTRADA N°809-20

MAGISTRADO PONENTE: OLMEDO ARROCHA OSORIO

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ANTONIO VARGAS, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA CONFEDERACIÓN NACIONAL DE UNIDAD SINDICAL INDEPENDIENTE (CONUSI), PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LOS ARTÍCULOS 7 PÁRRAFO PRIMERO, 10 Y 11 DE LA LEY 59 DE 7 DE AGOSTO DE 2003 "QUE AUTORIZA LA CREACIÓN DEL PROGRAMA DE ALIMENTACIÓN PARA LOS TRABAJADORES Y DICTA OTRAS DISPOSICIONES"; ARTÍCULO 3 DE LA LEY 59 DE 7 DE AGOSTO DE 2003, REFORMADO POR LA LEY 60 DE 23 DE SEPTIEMBRE DE 2009 "QUE MODIFICA ARTÍCULOS DE LA LEY 59 DE 2003, SOBRE EL PROGRAMA DE ALIMENTACIÓN PARA LOS TRABAJADORES"; Y LOS ARTÍCULOS 4, 5, 6, 8 Y 9 DE LA LEY 59 DE 7 DE AGOSTO DE 2003, REFORMADOS POR LA LEY 165 DE 9 DE SEPTIEMBRE DE 2020.



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. –PLENO- PANAMÁ, CUATRO (4) DE AGOSTO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

V I S T O S:

El licenciado Antonio Vargas, ha interpuesto ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, Demanda de Inconstitucionalidad actuando en nombre y representación de la Confederación Nacional de Unidad Sindical Independiente (CONUSI), para que se declare inconstitucional el párrafo primero del artículo 7, artículo 10 y artículo 11 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003; artículo 3 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por la Ley 60 de 23 de octubre de 2009; y de los artículos 4, 5, 6, 8 y 9 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformados por la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020.

Acogida la Demanda y cumplidos los requisitos propios para este tipo de procesos, entra el Pleno de la Corte Suprema de Justicia a resolver sobre la constitucionalidad de las normas objeto de censura.

Mediante Providencia de 20 de octubre de 2020 se admitió la presente Demanda de Inconstitucionalidad que, a su vez, había sido presentada el día 15 de octubre de 2020.

HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA DEMANDA

El activador constitucional fundamenta su demanda manifestando que la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, publicada en Gaceta Oficial N°25,864 de 12 de agosto de 2003, estableció un Programa de Alimentos para los Trabajadores y adoptó otras disposiciones.

Explica que esta Ley fue reformada por las Leyes 60 de 28 de diciembre de 2005 (Gaceta Oficial N°25,457 de 4 de enero de 2006), la 60 de 23 de octubre de 2009 (Gaceta Oficial N°26,395 de 23 de octubre de 2009) y la 165 de 16 de septiembre de 2020 (Gaceta Oficial N°29,115-A de 17 de septiembre de 2020); además, indica que la Ley 59 de 7 de agosto de 2003 fue reglamentada por el Decreto Ejecutivo N°263 de 17 de septiembre de 2010, publicado en la Gaceta Oficial N°26,633-A de 1 de octubre de 2010.

Manifiesta que el texto actual de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, en los artículos que se impugnan con esta demanda, es claramente contrario a la normativa constitucional relativa al salario y su protección, así como al bloque de constitucionalidad del cual forma parte el Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), tal como lo indica la doctrina constitucional estatuida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en el histórico fallo de 30 de diciembre de 2015.

DISPOSICIONES ACUSADAS DE INCONSTITUCIONALES

La Acción procesal que nos ocupa plantea ante este Tribunal Constitucional, la inconstitucionalidad de las normas que pasamos a mencionar con su contenido completo:

- **Artículo 3 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 1 de la Ley 60 de 23 de octubre de 2009.**

Artículo 1. El artículo 3 de la Ley 59 de 2003 queda así:

Artículo 3. Mediante el presente programa, empresas especializadas (emisoras) podrán expedir vales de alimentación, los cuales podrán ser adquiridos por las instituciones públicas y

por las empresas privadas que se hayan acogido al programa, y entregarlos sin costo alguno a los trabajadores beneficiarios para que estos los utilicen en la adquisición de comidas balanceadas, durante las jornadas de trabajo, así como de medicamentos y útiles escolares.

Se entiende por comidas balanceadas las que reúnan las condiciones nutricionales determinadas por los técnicos nutricionistas del Ministerio de Salud.

- **Artículo 4 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 1 de la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020.**

Artículo 1. El artículo 4 de la Ley 59 de 2003 queda así:

Artículo 4. El vale de alimentación tendrá un valor máximo mensual de quinientos balboas (B/.500.00). El monto del vale de alimentación podrá alcanzar hasta el 75% del salario habitual del trabajador, sin exceder el valor máximo aquí establecido.

En ningún caso el vale objeto de esta Ley será considerado parte del salario.

- **Artículo 5 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 2 de la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020.**

Artículo 2. El artículo 5 de la Ley 59 de 2003 queda así:

Artículo 5. Podrá ser beneficiado con el Programa cualquier trabajador, indistintamente de las condiciones bajo las cuales se encuentre su contratación.

- **Artículo 6 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 3 de la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020.**

Artículo 3. El artículo 6 de la Ley 59 de 2003 queda así:

Artículo 6. Los vales de alimentación podrán ser canjeados por los trabajadores, así:

1. En los comedores propios de las instituciones o empresas afiliadas al Programa, operados por estas o contratados con terceros, en el lugar de trabajo o en sus inmediaciones.
2. Para la adquisición de comidas elaboradas por empresas especializadas para el expendio de ellas.
3. Para la obtención de comidas o alimentos en restaurantes o establecimientos similares, con los cuales la institución o empresa haya celebrado convenio para tales fines, directamente o a través de empresas de servicios especializados.
4. Para la adquisición en los supermercados, mini supermercados e hipermercados de artículos que conforman la canasta básica familiar de alimentos ampliados, vigentes en las ciudades de Panamá y San Miguelito.
5. Para la adquisición de medicamentos y útiles escolares.
6. Para la obtención de servicios en clínicas, laboratorios, centros de imagenología, hospitales, centros de terapia, ópticas, clínicas odontológicas y demás servicios médicos reconocidos por el Ministerio de Salud.

7. Para la utilización en centros educativos de todos los niveles, incluyendo centros de atención integral a la primera infancia, enseñanza preprimaria, primaria, media, premedia, técnica y universitaria, debidamente registrados ante los entes rectores correspondientes.

- **Artículo 7, párrafo primero de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003.**

Artículo 7. Las sumas destinadas por las empresas que se acojan al Programa de Alimentación para los Trabajadores, serán deducibles ciento por ciento (100%) del Impuesto sobre la Renta.

La empresa mantendrá en su domicilio fiscal copia autenticada de las planillas de los trabajadores beneficiados con el programa, en las que deberán constar las sumas que les hayan entregado en concepto de vales de alimentación. (Resalta el Pleno)

- **Artículo 8 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 4 de la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020.**

Artículo 4. El artículo 8 de la Ley 59 de 2003 queda así:

Artículo 8. Los vales de alimentación llevarán impresas las siguientes especificaciones:

1. El valor que será pagado al establecimiento proveedor.
2. La razón social y el registro del empleador que concede el beneficio.
3. La advertencia: "Exclusivamente para el pago de comidas o alimentos, medicamentos, útiles escolares, centros de enseñanza y servicios médicos. Prohibido su cambio total o parcial en dinero en efectivo o en cualquier otro artículo".
4. El nombre del trabajador beneficiario.
5. La fecha de emisión y vencimiento.
6. El nombre y registro de la empresa especializada que lo emite.

- **Artículo 9 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 5 de la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020.**

Artículo 5. El artículo 9 de la Ley 59 de 2003 queda así:

Artículo 9. Los vales de alimentación se expedirán exclusivamente para el pago de comidas o alimentos, medicamentos, útiles escolares, centros de enseñanza y servicios médicos. El Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral inspeccionará su emisión y uso.

Queda prohibido:

1. Su canje por dinero en efectivo.
2. Su canje por cualquier bien o producto que no se destine para la alimentación, medicamentos, útiles escolares, centros de enseñanza y servicios médicos requeridos por el trabajador o sus hijos.
3. El cobro de cualquier descuento sobre el valor establecido en el vale de alimentación por el establecimiento habilitado.
4. El uso, por parte del establecimiento habilitado, de los vales de alimentación que reciba de los trabajadores beneficiarios

para otros fines que no sean el reembolso directo a las empresas emisoras de dichos vales.

- **Artículo 10 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003.**

Artículo 10. Las empresas especializadas emisoras de los vales de alimentación a que se hace referencia en el artículo 3 de la presente Ley, deberán:

1. Administrar, comercializar y distribuir los vales de alimentación, así como hacerlos efectivos en los establecimientos afiliados que los adquieran.
2. Garantizar una amplia y variada oferta de establecimientos comerciales afiliados, donde puedan ser utilizados los vales de alimentación.
3. Garantizar que los vales de alimentación sean aceptados en los establecimientos comerciales afiliados para tales efectos.
4. Velar por que el administrador de los vales o tiquetes sea una empresa distinta de la que otorga el beneficio a sus trabajadores y de aquella donde sean utilizados o consumidos.
5. Entregar al Ministerio de Salud, cada seis meses, un listado de los establecimientos habilitados, para controlar su adecuación a los objetivos del programa.
6. Exigir que los establecimientos comerciales afiliados exhiban, en un lugar visible, el logotipo que indica que se aceptan los vales de alimentación.

- **Artículo 11 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003.**

Artículo 11. Los beneficios concedidos en esta Ley a favor de los trabajadores no se consideran salario, ni costumbre o usos, ni condiciones de trabajo, ni ingreso en especie y, por lo tanto, no deberán ser tenidos en cuenta para la base del cálculo de los aportes de la Caja de Seguro Social y no acumularán derechos ni prestaciones a las establecidas en el Código de Trabajo.

DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

El proponente de la presente acción constitucional arguye que las disposiciones mencionadas en el acápite anterior de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, algunas reformadas, contravienen el artículo **65 de la Constitución Política de la República de Panamá** y los artículos **1, 2, 3, 6, 7 y 10 del Convenio N°95 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT)**.

Con relación al **artículo 65 de la Constitución Nacional**, manifiesta el activador constitucional, que todas las disposiciones demandadas (con conceptos

de infracción separados), lo infringen en concepto de violación directa por omisión y lo sustenta señalando que la violación se produce porque las normas impugnadas vía constitucional disfrazan "...la naturaleza remunerativa de una parte de lo que en sentido material –y también de sentido común– correspondería a una parte de su salario. En lugar de ello, lo configura como un beneficio carente de causa onerosa, producto de un acto de mera liberalidad o beneficencia del empleador. **¿Acaso no se dan por ser trabajador y no a una persona sin esa relación jurídica con el empleador; y tomando en cuenta los servicios que presta? Allí radica la violación.**" (El resaltado es del texto).

El activador constitucional señala que todas las disposiciones demandadas (con conceptos de infracción separados) infringen el **artículo 1 del Convenio N°95 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT)**. Lo anterior, lo sustenta señalando que la violación se produce porque la norma infringida establece un concepto amplio de salario "sea cual fuere su denominación" y que se paga por el trabajo efectuado o por efectuar. Además, señala que estas normas disfrazan como un beneficio no remunerativo lo que realmente es salario y explica que este beneficio se da por razón del trabajo y no por un acto de mera liberalidad y desprendimiento del empleador y que considera que este sistema avala una maniobra para sustraer esa parte del salario de los efectos que le son propios y de sus normas de protección. En cuanto al concepto de la infracción de esta norma convencional desarrollado respecto al párrafo primero del artículo 7 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, abona que hay una paradoja y enredo conceptual, pues no son salario, pero sí son deducibles del 100% por el empleador como gastos en la producción de la renta.

Señala el accionante que el **numeral 1 del artículo 2 del Convenio N°95 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT)**, ha sido

infringido por los artículos 3, 4, 6, 8 y 9 reformados y artículos 10 y 11 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003 y explica en conceptos de infracción separados que, estas normas dejan de aplicar el mandato del Convenio, al estatuir un sistema de pago de la remuneración que ignora el texto y espíritu del artículo 2 numeral 1 de la norma convencional.

Alega como norma convencional infringida **el numeral 1 del artículo 3 del Convenio N°95 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT)**, y explica que los artículos 3, 4, 6, 8 y 9 reformados y artículos 10 y 11 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003 son contrarios a dicha disposición convencional en concepto de violación directa por omisión porque estas normas legales, permiten que una parte sustancial del salario se pague en vales, que solo pueden hacerse efectivos en determinados establecimientos.

El accionante considera que los artículos 3, 4, 6, 8 y 9 reformados y artículos 10 y 11 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003 contravienen **el artículo 6 de la Convención N°95 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT)** y arguye que a pesar de lo que establece esta norma convencional, las normas legales demandadas permiten al empleador imponer al trabajador que una parte sustancial de su salario se pague mediante los vales antes mencionados, que lo obligan a consumir esa parte de su salario en determinados establecimientos y, a la vez, en determinados bienes y servicios. Considera que ello deviene en un retroceso de más de un siglo pues a su juicio *"...esto no es más que la aborrecible versión moderna de las llamadas tiendas de raya (truck system), que laceró duramente el derecho fundamental a la libre disposición del salario. Ponerle otro ropaje a esos vales, no elimina su verdadera naturaleza e instrumentos de sobreexplotación de los trabajadores y conculcación de un derecho humano fundamental."*. Además, indica que se echa por la borda un

principio universalmente aceptado, que es el derecho del trabajador a la libre disposición de su salario.

En cuanto al **artículo 7 del Convenio N°95 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT)**, el activador constitucional expresa que, los artículos 3, 4, 5, 6, 8 y 9 reformados y los artículos 10 y 11 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003 infringen dicha norma convencional, pues considera que toda la mecánica del Programa de Alimentación de los Trabajadores apunta a una permanente coacción para capturar y condicionar una parte del consumo del trabajador, con violación a su derecho a la libre disposición de su salario.

El demandante constitucional también expresa que el **artículo 10 del Convenio N°95 de la Organización Internacional de Trabajo**, ha sido infringido en concepto de violación directa por omisión por el artículo 3 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 1 de la Ley 60 de 23 de octubre de 2009. Sustenta este argumento señalando que la violación se produce porque la norma demandada omite esa protección propia de todo sistema normativo salarial, que es lo que se intenta eludir fraudulentamente.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2563 del Código Judicial, el Procurador General de la Nación, por medio de la Vista N°16 de 13 de noviembre de 2020, emitió concepto sobre la demanda de inconstitucionalidad que ocupa nuestro estudio y concluye con la opinión de que las normas demandadas no son inconstitucionales.

Fundamenta su opinión señalando que a pesar de que la Organización Internacional del Trabajo alerta sobre los riesgos que históricamente y en la actualidad ciernen sobre los pagos de parte del salario en especie a los trabajadores del mundo, entre los cuales se puede incluir a los vales de alimentación, cuando estos constituyen retribuciones que el empleador les

reconoce a cambio del trabajo que le aportan, el propio ente internacional reconoce su viabilidad.

Explica que la Ley "...descansa en las nociones de que el vale de alimentos no representa un costo de producción para el empleador, pues si bien en un inicio requiere de su inversión para ser generado, una vez que se pagan los impuestos (por razón de su deducibilidad), es el Estado el que al final termina asimilando la carga económica, por lo que esta medida claramente representa una (sic) subsidio del Estado, que en torno al trabajador tiene finalidades mucho más específicas que el salario, relacionadas con la entrega de aportes a la masa trabajadora y sus familias, que contribuyan con su alimentación apropiada, el cuidado de la salud y la educación, por lo que a diferencia de lo que indica el activador constitucional, este no constituye salario, ni siquiera en especie."

Abona que se trata de una medida socioeconómica, que además fue establecida desde el año 2003 y ha sido desde entonces empleada y reforzada por varios gobiernos, incluso en el presente periodo de emergencia debido a la pandemia de COVID-19, por lo que podemos definirla sin ambigüedad como un proyecto de Estado; por lo que considera que su creación y puesta en efecto fue y es favorable a los intereses de los trabajadores. Por lo que la anulación de las normas que pretende el demandante constitucional, iría en sentido contrario, en claro perjuicio de este sector fundamental del país.

Concluye manifestando que no le concede la razón al pretensor porque en lo concerniente a los vales de alimentación, estos tienen más naturaleza de subsidio que de beneficio laboral, por no considerarse en las leyes vigentes como alguna forma de salario, y en razón de ello, esta materia sólo entrará a ser objeto de protección del derecho social del trabajo, cuando algún actor le dé aquella característica para privar de sus beneficios al trabajador.

FASE DE ALEGATOS.

Según lo dispuesto en el artículo 2564 del Código Judicial, una vez devuelto el expediente por la Procuraduría de General de la Nación, se fijó en lista el negocio por el término de 10 días, contados a partir de la última publicación del edicto correspondiente en un diario de circulación nacional, para que todos los interesados presentaran argumentos por escrito; no obstante, dentro del término de ley, no se presentaron argumentos por escrito.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Luego de expuestos los argumentos del Activador Constitucional y la opinión del Ministerio Público a través de la Procuraduría General de la Nación, el Pleno pasa a considerar la pretensión que se formula en la Demanda.

En este sentido, la competencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia para conocer y resolver de las Acciones de inconstitucionalidad encuentra sustento en lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución Política, así como en lo dispuesto en el artículo 2559 del Código Judicial, el cual permite que cualquier persona, por medio de apoderado legal, impugne ante este Máximo Tribunal Constitucional las Leyes, Decretos de Gabinete, Decretos Leyes, Decretos, Acuerdos, Resoluciones y demás Actos provenientes de una Autoridad que considere inconstitucionales y pedir, por tanto, su correspondiente declaración de inconstitucionalidad.

Corresponde a esta Corporación de Justicia pronunciarse sobre el fondo de este negocio constitucional, procurando encaminar el desarrollo de nuestro análisis a una confrontación extensiva de las normas acusadas, con todos los preceptos constitucionales que puedan haberse infringido, atendiendo al principio de universalidad constitucional, que rige en materia de justicia constitucional adjetiva, establecido en el artículo 2566 del Código Judicial, que es del tenor siguiente:

Artículo 2566. En estos asuntos la Corte no se limitará a estudiar la disposición tachada de inconstitucional únicamente a la luz de los textos citados en la demanda, sino que debe examinarla, confrontándola con todos los preceptos de la Constitución que estime pertinentes.

El principio de Universalidad Constitucional, consagrado en la norma citada, le permite a la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, verificar con todos los preceptos constitucionales, si la Ley demandada infringe alguno de ellos, independientemente de que no hayan sido mencionados en la demanda.

Sobre el particular, el Doctor Edgardo Molino Mola, ha expuesto el siguiente análisis:

"Si la demanda debe ser conforme con la pretensión para los efectos del principio de congruencia que rige en el proceso civil, vemos que en el proceso constitucional dicho principio de congruencia resulta afectado, ya que puede la sentencia estimar como violada una norma constitucional no sustentada como infringida por el demandante, en un proceso que es de puro derecho, y por tanto decidir sobre aspectos no planteados en la demanda.

La Corte Suprema de Panamá aplica este principio de universalidad constitucional o de interpretación integral de la Constitución, constantemente, y no son pocas las ocasiones en que ha decidido la inconstitucionalidad de una ley con base en una disposición constitucional no alegada como violada por el demandante. Igualmente, en la parte resolutive de sus decisiones puede verse la aplicación de este principio cuando expresa que la norma acusada no infringe la disposición constitucional citada en la demanda así como ninguna otra norma constitucional. Esto trae a la vez la consecuencia de que la sentencia es final, lo que significa que la norma acusada se convierte en cosa juzgada constitucional y no podrá ser nuevamente demandada como inconstitucional por los mismos motivos de inconstitucionalidad alegados en la demanda, ya que la Corte consideró que tampoco violaba otras normas de la Constitución en aplicación del principio de universalidad constitucional..." (Molino Mola, Edgardo. La Jurisdicción Constitucional en Panamá. Biblioteca Jurídica Diké. Primera Edición, página 114)

Antes de iniciar el desarrollo de nuestras consideraciones, debemos resaltar que se envió una nota a la Asamblea Nacional de Diputados (fjs. 81) solicitando copia de la transcripción de las actas de discusión del Acto Legislativo No. 59 de

7 de agosto de 2003 y de sus actos reformativos contenidos en el Acto Legislativo N°60 de 23 de octubre de 2009 y Acto Legislativo N°165 de 16 de septiembre de 2020, sobre los cuales se centra la presente controversia constitucional.

Mediante Nota N°AN/SG/640-21 de 12 de mayo de 2021, la Secretaría General de la Asamblea Nacional de Diputados dio respuesta a nuestra solicitud y nos fue remitido en copia autenticada todos los debates de los actos legislativos que solicitamos.

Siendo así, dentro de dicho contexto, lo procedente es analizar los argumentos vertidos por el promotor constitucional, la opinión de la Procuraduría General de la Nación y el resto de las normas Constitucionales en función de lo dispuesto en el artículo 2566 del Código Judicial.

Las normas Constitucionales que el accionante ha señalado como infringidas de forma directa por omisión son el artículo 65 de la Constitución Política y los artículos 1, 2, 3, 6, 7 y 10 del Convenio N°95 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT).

El Convenio N°95 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) fue ratificado por la República de Panamá, mediante Decreto de Gabinete N°181 de 4 de junio de 1970, que en artículo único estableció: "*Apruébese en todas sus partes el Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), relativo a La Protección del Salario, aprobado durante la 32ª Reunión de la Conferencia General de la OIT, celebrada en Ginebra, Suiza, el 8 de junio de 1949,...*".

En síntesis la infracción constitucional que se demanda radica en que para el activador constitucional las normas impugnadas "*...configuran un beneficio carente de causa onerosa producto de un acto de mera liberalidad o beneficencia del empleador.*"; esconden una parte del salario y lo sustraen de su protección,

pues el importe de los vales es parte del salario y reduce la remuneración que recibe el trabajador; reducen el derecho a la libre disposición del salario, pues sólo pueden ser utilizados en determinados establecimientos para bienes y servicios específicos, convirtiéndose en la versión moderna del *truck system* o *tiendas de raya*; sustrae la condición de salario para efectos fiscales pues son gastos deducibles de impuestos sobre la renta para el empleador, pero no se reconocen como sumas pagadas en concepto de salario ni acumulan derechos ni prestaciones ni se toman en cuenta para el cálculo de cuotas del seguro social de las cuales queda liberado el empleador.

Del Concepto de Salario y el Derecho al Salario.

Como quiera que el contexto del debate constitucional en esta ocasión se centra en el derecho al salario, consideramos oportuno exponer su concepto y lo que al respecto establece nuestra Carta Magna y las normas relacionadas.

En sentido amplio cuando hablamos de salario nos referimos a la compensación económica que se recibe por la realización de trabajo humano subordinado. La figura del salario es de trascendental importancia ya que tradicionalmente ha sido esta compensación económica el único medio con el cual han contado los trabajadores para satisfacer sus necesidades, y las de su familia.¹

Así tenemos que nuestra Carta Magna consagra el derecho al salario en el artículo 65 de la Constitución Política que establece lo siguiente:

“Artículo 65. A todo trabajador al servicio del Estado o de empresas públicas o privadas o de individuos particulares se le garantiza su salario o sueldo mínimo. Los trabajadores de las empresas que la Ley determine participarán en las utilidades de las mismas, de acuerdo con las condiciones económicas del país.”

¹ HOYOS, Arturo. Derecho Panameño del Trabajo, Volumen I. Panamá. 1982. Pág. 297.

Por su parte, el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la Ciudad de París, República Francesa, el 10 de diciembre de 1948 mediante Resolución 217 A, establece lo siguiente:

Artículo 23.

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
2. **Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.**
3. **Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.**
4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses. (Resalta el Pleno)

En este mismo sentido se desarrolla el artículo 7 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial de 1969 que establecen lo siguiente:

Artículo 7: Condiciones de trabajo justas.

Los Estados Partes 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;

c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad; d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos. (Resalta el Pleno)

Artículo 5. En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

a) El derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia;

b) El derecho a la seguridad personal y a la protección del Estado contra todo acto de violencia o atentado contra la integridad personal cometido por funcionarios públicos o por cualquier individuo, grupo o institución;

c) Los derechos políticos, en particular el de tomar parte en elecciones, elegir y ser elegido, por medio del sufragio universal e igual, el de participar en el gobierno y en la dirección de los asuntos públicos en cualquier nivel, y el de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas;

d) Otros derechos civiles, en particular:

i) El derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado;

ii) El derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país;

iii) El derecho a una nacionalidad;

iv) El derecho al matrimonio y a la elección del cónyuge;

v) El derecho a ser propietario, individualmente y en asociación con otros;

vi) El derecho a heredar;

vii) El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión;

viii) El derecho a la libertad de opinión y de expresión;

ix) El derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas;

e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:

i) El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, **a igual salario por trabajo igual** y a una remuneración equitativa y satisfactoria;

ii) El derecho a fundar sindicatos y a sindicarse;

iii) El derecho a la vivienda;

iv) El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales;

v) El derecho a la educación y la formación profesional;

vi) El derecho a participar, en condiciones de igualdad, en las actividades culturales;

f) El derecho de acceso a todos los lugares y servicios destinados al uso público, tales como los medios de transporte, hoteles, restaurantes, cafés, espectáculos y parques.

Estas disposiciones convencionales acompañan y amplían el concepto de "salario" que la Organización Internacional de Trabajo introduce en el artículo 1 del Convenio N°95 de 1949 que también ha sido demandado como infringido y así le define:

Artículo 1. A los efectos del presente Convenio, el término *salario* significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.

Consecuentemente, la legislación laboral panameña define "el salario" en los artículos 140, 141 y 142 del Código de Trabajo, de la siguiente manera:

Artículo 140.- **Salario es la retribución que el empleador debe pagar al trabajador con motivo de la relación de trabajo, y comprende no sólo lo pagado en dinero y especie, sino también las gratificaciones, percepciones, bonificaciones, primas, comisiones, participación en las utilidades y todo ingreso o beneficio que el trabajador reciba por razón del trabajo o como consecuencia de éste.** (Resalta el Pleno)

Artículo 141.- El salario estipulado debe ser proporcionado a la cantidad y calidad del trabajo y no podrá ser inferior al que se fije como mínimo, de acuerdo con las prescripciones de este Código.

Artículo 142.- El salario solamente podrá fijarse por unidad de tiempo (mes, quincena, semana, día u hora) y por tareas o piezas. Cuando el salario fuere pactado por unidad de tiempo, las partes podrán acordar, en adición del mismo, primas complementarias, comisiones y participación en las utilidades. El salario base en ningún caso será inferior al mínimo legal o convencional.

El salario por tareas o piezas se fijará en atención a las obras ejecutadas, siempre que se garantice un mínimo al trabajador por una jornada diaria de trabajo que no exceda de ocho horas, o período menor, independientemente del resultado obtenido. El mínimo que debe garantizarse no será inferior al salario mínimo que corresponda.

El empleador y el trabajador podrán convenir y modificar las condiciones del salario por tareas, piezas, comisiones o primas complementarias. Las fluctuaciones periódicas del ingreso del trabajador, debidas a oscilaciones en la producción, las ventas o el rendimiento, no se entenderá como aumento o reducción del salario para los efectos del artículo 159 de este Código, salvo que ambos contratantes expresamente convengan lo contrario.

Los pagos que el empleador haga al trabajador en concepto de primas de producción, bonificaciones y gratificaciones, se considerarán como salario únicamente para efectos del cálculo de vacaciones, licencia por maternidad y de la prima de antigüedad a que tenga derecho el trabajador. Las primas de producción estarán exentas del seguro educativo y las cotizaciones del régimen de seguridad social. Dichas excepciones también se aplicarán a la prima de antigüedad, a la indemnización por despido injustificado y a los casos en que haya bonificación o aguinaldo de Navidad.

Sin perjuicio de lo anterior, no se consideran como salario, sean permanentes u ocasionales, los pagos que efectúe el empleador al trabajador en concepto de mejoras al decimotercer mes, bonificaciones, gratificaciones, primas de producción, donaciones y participación en las utilidades, aun cuando tal participación se realice en forma de suscripción o tenencia de acciones y aun cuando sólo beneficie a uno o varios trabajadores de la empresa. Para los efectos de lo dispuesto en los artículos 70 y 197 de este Código, estas bonificaciones, gratificaciones, las mejoras al decimotercer mes, las primas de producción, las donaciones y la participación en las utilidades, no se considerarán como costumbres o usos, ni como condiciones de trabajo.

En cualquier caso, las primas de producción y las donaciones no podrán exceder del 50 por ciento del salario básico. (Subrogado por el artículo 19 de la Ley 44 de 12 de agosto de 1995). (Resalta el Pleno)

Teniendo claro el concepto de salario y lo concerniente al derecho al salario, visto de forma similar desde la perspectiva convencional, constitucional y laboral, corresponde adentrarnos en el análisis de la ley que introduce a la vida legislativa las normas que el activador constitucional ha demandado.

Del Programa de Alimentación para los Trabajadores.

La Ley 59 de 7 de agosto de 2003 en su artículo 1, establece que se autoriza la creación del Programa de Alimentación para los Trabajadores, aplicable a las empresas privadas e instituciones públicas, el cual tiene como

finalidad mejorar su estado nutricional, a fin de fortalecer su salud, prevenir las enfermedades profesionales, mejorar las relaciones obrero-patronales e incentivar una mayor productividad.

El Programa de Alimentación para los Trabajadores que nace en el año 2003, consiste en la expedición por parte de empresas especializadas (emisoras) de "Vales de Alimentación", que pueden ser adquiridos por empresas privadas y/o instituciones públicas que se acojan al programa y entregarlos sin costo alguno a los trabajadores (beneficiarios), quienes podrán utilizarlos para la adquisición de comidas balanceadas durante las jornadas de trabajo y se establecen como lugares de canje los comedores de las empresas privadas o instituciones públicas afiliadas al programa, empresas especializadas en el expendio de comidas elaboradas, restaurantes o establecimientos similares que hayan celebrado convenio con el empleador o la empresa emisora, supermercados, mini supermercados e hipermercados de los artículos que conforman la canasta básica familiar. (Art.6 Ley 59 de 2003).

El día lunes 23 de junio de 2003 la Asamblea Nacional de Diputados en sesión ordinaria discutió el primer debate del Proyecto de Ley N°146 por el cual se autoriza la creación del Programa de Alimentación para los Trabajadores, proveniente de la Comisión de Trabajo y Bienestar Social. El Diputado proponente, Dr. Carlos R. Alvarado A. (q.e.p.d.), presentó el proyecto, motivándolo así:

"Es un programa que busca el objetivo fundamental, el bienestar de los trabajadores, es un programa novedoso que en Latinoamérica como en Venezuela, Brasil, Chile y en Perú existe, **es un programa que busca mejorar la nutrición de los trabajadores**, aquellos que devengan menos de 500 balboas y no es obligatorio, sino que es decisión propia de los empresarios que quieran participar de este programa, que es muy beneficioso ya que definitivamente cuando un trabajador está bien nutrido, definitivamente que va a rendir mucho mejor en el trabajo, se ha hecho por estudio de la medicina ocupacional y cuando hay eficiencia a la inventaría, ocurre muchos accidentes de trabajo, por esas mismas deficiencias del cuerpo humano no está

incapacitada de concertar a veces duras tareas a que es sometido por parte de la alimentación. Estos bonos no pueden ser transferidos, si hay un trabajador que coja el bono y lo pueda cambiar por dinero, eso no se puede hacer de acuerdo a esta Ley y nosotros creemos que así como ha tenido tanto éxito en estos países, en gran parte de los países del sur, creemos que en el país hay varias empresas que han estado manejando este Proyecto, que tienen deseo de contribuir y entrar en este Proyecto del programa de alimentación, es de voluntad propia de los empresarios que quieran entrar en este programa y creemos que vale la pena que se ha tenido tanto éxito, es un Proyecto muy sencillo, de darle esas facilidades a los trabajadores, sobre todo a los que devengan menos de 500 balboas,..."

Aunado a la intención legislativa inmersa en la propuesta que hiciera la Comisión de Trabajo y Bienestar Laboral, se escuchó la opinión de los comisionados, de las cuales encontramos resaltable la participación del representante del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral (MITRADEL), quien expuso entre otras cosas las siguientes consideraciones:

"...lo interesante, señor Presidente de esta Comisión, es que este Proyecto de Ley no considera esos bonos alimenticios como parte del salario, unos de los grandes problemas que tienen los empresarios, el panameño hoy día, es el alto costo pasivo, elaborar al momento de la terminación de la relación obrero patronal considerándose como parte del salario cualquier donación en especie, incluso alimentaria que se le dé en un momento determinado al trabajador, este Proyecto de Ley elimina este concepto de salario, lo que facilitaría que los empresarios consientes de un trabajador bien nutrido significa un trabajador con mayores posibilidades de producir más, podría invertir de forma voluntaria en este programa, sabiendo que no le va a aumentar su pasivo laboral...

...en cuanto a los accidentes de trabajo, ha quedado demostrado que después de la media jornada, donde el trabajador está agotado, es donde más suceden los accidentes de trabajo, por lo tanto si nosotros logramos hacer un trabajo de sensibilización en la población empleadora de los trabajadores de los beneficios de esta Ley, podríamos también reducir costos del gobierno a nivel de lo que sería la seguridad social, la empresa también va a tener menos costos, menos ausentismo, menos accidentes de trabajo y menos costos de actividad productiva,...

...es importante recalcar el carácter voluntario del proyecto, aquí no estamos obligando a nadie a que le dé alimento a sus trabajadores, pero sabemos que hay empresarios que traban su discusión en las convenciones colectivas que existen, en la responsabilidad de dar alimento por el concepto de salario, del mismo alimento que se da, muchas veces el empresario dice, le

daré la alimentación al final de cuenta, tengo que pagarle por ese servicio que te he dado también, porque forma parte del pasivo laboral, en este aspecto no solamente se está dando muy acertadamente en el Proyecto del señor Presidente de la Asamblea Legislativa, en el sentido que el mismo no constituye salario, pero a la vez le da un incentivo a la empresa privada de deducir sobre sus rentas en metas loables en un 50% de lo que ha declarado en su renta normal en aporte a la alimentación de los trabajadores,...

....aquí hay muchas estadísticas en cuando es (sic) la extrema pobreza en este país y cuán difícil resulta cada día en poder obtener la alimentación adecuada para la familia, este Proyecto permite que el trabajador pueda solamente dar a terceros, este vale solamente a su esposa, a sus hijos, es decir, si él no desea y quiere acumularlo puede dárselo a su esposa o a sus hijos, lo que permitiría de una u otra forma indirectamente obtener más recursos para la familia panameña,....”

Luego de discutido el segundo debate del Proyecto de Ley que propuso la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, en sesión ordinaria del día 29 de junio de 2003 y posteriormente, el tercer debate en la sesión ordinaria del día 30 de junio de 2003, se procedió a leer el Proyecto de Ley y al no darse discusión al respecto el mismo fue firmado.

Este cuerpo normativo ha sufrido diversas modificaciones desde su promulgación, iniciando con la Ley 60 de 28 de diciembre de 2005 que modificó el artículo 5 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, que establecía que el beneficio era sólo para los trabajadores que devengaban un salario hasta de US\$ 500.00, ampliando el patrocinio para todos los trabajadores asalariados.

Posteriormente, se realiza otra reforma, mediante la Ley 60 de 23 de octubre de 2009, modificándose en esta ocasión los artículos 3, 4, 6, 8 y 9 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, con la finalidad de introducir medicamentos y útiles escolares como aquellos bienes obtenibles utilizando el “Vale de Alimentación”. Además, se incrementó el valor máximo mensual que podía tener el “Vale de Alimentación”, de US\$ 100.00 a US\$ 350.00.

En esta ocasión, se presenta el día 22 de septiembre de 2009, ante la Comisión de Trabajo y Bienestar Social la propuesta de modificación a la Ley 59

de 7 de agosto de 2003 y se inicia el debate leyendo la correspondencia recibida por parte del Ministerio de Salud, en la cual se explica que a juicio de dicha entidad debía darse un aumento del valor de los vales destinados para dicho programa ya que incrementa el apoyo para los trabajadores, además de una mejor calidad de vida y salud. Además, señalan que *“Al incorporar a todos los trabajadores asalariados del país al beneficio social de la alimentación, se amplía y consolida un programa que incide, directamente, sobre uno de los aspectos fundamentales del ser humano, que es la alimentación, y continuamente su calidad de vida, rendimiento y productividad; por lo que dicho beneficio alcanzaría a miles de personas que han sido discriminadas. Estos beneficios los podemos enmarcar de la siguiente manera: El estado se beneficiaría de un programa social, eficiente y seguro; desde el punto social, mejora el poder adquisitivo de los asalariados y su familia. En lo económico, activa las finanzas de la empresa, crea empleos en la industria alimentaria. Desde el punto de vista tributario, incorpora nuevos contribuyentes. En la salud pública, reduce la incidencia de enfermedades y optimiza el gasto público en salud y seguridad social.”*.

En esta oportunidad fungió como Diputado proponente el ex Diputado Adolfo Valderrama, quien explicó entre otras cosas que la intención era buscar *“...una cooperación del sector productivo de las empresas privadas y del sector estatal, es una manera de darle cierto incentivo al trabajador, ya que al establecer aumento de salarios tanto de la empresa privada como de la parte estatal, se crean diferentes ingresos, tanto del que da aumento y del que no. Estamos buscando la manera de darle beneficios al trabajador, no importa el ingreso, sin embargo, no queremos afectar la contribución. Por eso se hizo una consulta al MEF, el que tiene que avalar, para que la Ley no se vaya a vetar, ya que es un beneficio, y se nos habló de un 30% del salario en cuanto al recibir un*

bono o vales alimenticios, ¿Qué indica eso? Que la persona que, de otra manera tiene un salario, digamos de B/. 1,000.00 parecido en bono, vale alrededor de B/.300.00 como parte del incentivo.”.

En esta ocasión se contó con la presencia del Gerente General de la Compañía Sistema de Incentivos Empresariales, S.A., dedicada a la emisión de “Vales de Alimentación”, quien, en sus diversas intervenciones en la Comisión, dando respuesta a las preguntas que hicieran los comisionados manifestó lo siguiente:

“Son excelentes. Soy muy objetivo y realista, siempre se va a encontrar con cualquier persona que quiere defender, quizá un poco más allá y hasta por desconocimiento su derecho. Pero, como te das cuenta es un beneficio adicional que te crea como trabajador, un poder adquisitivo adicional al que tienes, que te ayuda a comer, porque te gastas “la plata” en comida, todas las quincenas, todos los días haces supermercado, si eres responsable. Si eres responsable tienes un presupuesto allí, eso es “plata” que te están dando adicional, vas a hacer súper, vas a poder comer y poder darle a tu esposa. El que tiene pensión de alimentos, porque es alimentación, y estoy seguro que el juez le va a decir, que eso se toma en consideración como alimentación en especie...”

...Te explico. Soy empresario, quiero dar un beneficio a mis empleados, no puedo hacer un ajuste salarial porque me cuesta 40% sobre lo que voy a dar en “plata”, pero soy socialmente responsable y les quiero dar algo más, tengo que cobrar para poder sobrevivir y ganar, obviamente, es para ganar. Entonces, le voy a cobrar “X” porcentaje por emitirlo, y ese “X” es muchísimo más bajo que una carga laboral. Hoy el que menos paga carga laboral es del 33% dependiendo del riesgo profesional que desempeñe.”.

En el año 2010, el Presidente de la República en conjunto con el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral (MITRADEL), mediante Decreto Ejecutivo N°263 de 17 de septiembre de 2010, reglamentan la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, modificada por la Ley 60 de 28 de diciembre de 2005 y por la Ley 60 de 23 de octubre de 2009 y así se establece el procedimiento que deben seguir las empresas para la obtención de la Certificación de Operador, a fin de convertirse en empresas especializadas (emisoras) y dedicarse a la expedición de los “Vale

de Alimentación" que utilizan las empresas y/o entidades públicas para ofrecer el beneficio a los trabajadores.

Ulteriormente, se promulgó la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020, que modificó la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformada por la Ley 60 de 23 de octubre de 2009, estableciendo como valor máximo mensual del "Vale de Alimentación" la suma de US\$ 500.00 y que el mismo podrá alcanzar hasta el 75% del salario habitual del trabajador, sin exceder el valor máximo, es decir, sin exceder los US\$ 500.00 y se reitera que "*En ningún caso el vale objeto de esta Ley será considerado parte del salario.*". Además, se estableció que el beneficio se extendería no sólo para los trabajadores asalariados, sino también para cualquier trabajador, indistintamente de las condiciones bajo las cuales se encuentre su contratación y se introduce, entre los bienes obtenibles con "Vale de Alimentación" servicios en clínicas, laboratorios, centro de imagenología, hospitales, centro de terapia, ópticas, clínicas odontológicas y demás servicios médicos reconocidos por el Ministerio de Salud, Centros Educativos de todos los niveles, incluyendo centros de atención integral a la primera infancia, enseñanza preprimaria, primaria, media, pre media, técnica y universitaria, debidamente registrados ante los entes rectores correspondientes.

Esta última reforma fue discutida en la Comisión de Trabajo, Salud y Desarrollo Social el día 3 de septiembre de 2020 y se contó con la presencia del Vice Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral, quien expresó entre otras cosas lo siguiente:

"Es una conquista hacia el sector trabajador porque en este Proyecto de Ley se amplían los beneficios para este sector en cuanto al vale de alimentos. Este vale de alimentos, honorables diputadas y diputados, lo que viene a generar es, en momentos de una crisis sanitaria, que el vale que hoy está siendo un instrumento de utilización por el sector trabajador de este país, pueda también ser usado para el sistema de salud y el sistema educativo.

...

Es por ello, que le agradecemos la oportunidad de poder venir a sustentar y explicar que este Proyecto de Ley establece, principalmente, la amplitud de los beneficios y el porcentaje sobre el salario al 75% y el aumento de trescientos balboas (B/.300.00) a quinientos balboas (B/.500.00) haciendo justicia a miles de trabajadores de este país que puedan recibir un vale de esta cantidad.

Es muy importante señalar, por claridad de los integrantes de la sala, de que se mantiene, no solamente su Ley que crea este beneficio, que es la Ley 59, que este beneficio no forma parte del salario, ni genera disminución, perjuicio o gravamen frente a una disminución o perjuicio hacia el sector trabajador. Este principio es importante y se mantiene a través de los tiempos, incluso, en este Proyecto donde se modifica la Ley 59."

Por su parte, la Ministra de Trabajo y Desarrollo Laboral participó de la sesión ordinaria de la Asamblea de Diputados del día 8 de septiembre de 2020 y entre sus intervenciones aclaró que *"...en ningún caso el vale objeto de esta Ley, es considerado parte del salario. Por ejemplo, esta es una bonificación que puede establecer un empresario en beneficio de un trabajador para premiar la puntualidad o para premiar algún buen hábito que tenga el trabajador. Esto no afecta ni los impuestos, no afecta la jubilación de cada uno de los trabajadores, ni afecta tampoco la liquidación que se le haga al trabajador en caso de establecer una finalización de la relación laboral, y así está establecido y lo hemos puntualizado desde esta Ley."*

Luego del estudio detallado de los debates legislativos que se desarrollaron desde la creación del Programa de los Vales de Alimentación y su evolución en el tiempo, el Pleno llega a la comprensión de que este compendio normativo y sus reformas tienen como principal objetivo ser instrumento de apoyo a la clase obrera del país a fin de asegurar una debida nutrición tanto para el propio trabajador como para su familia, procurando así un mejor rendimiento y pro actividad en el desempeño de sus funciones laborales diarias y a su vez, minimizando riesgos relacionados con salud ocupacional y aliviando de los gastos que cubre el trabajador con su salario, algunos rubros personales para lo cual se

establecen ciertos parámetros para la utilización del "Vale de Alimentos", entre los cuales podemos destacar que puede ser transferido al cónyuge o compañera o compañero permanente, a los hijos o a los padres (Art. 4 Ley 59 de 2003, reformado por la Ley 60 de 23 de octubre de 2009), que está prohibido el canje del "Vale de Alimentos" por dinero en efectivo o por cualquier bien o producto que no se destine para la alimentación, medicamentos, útiles escolares o demás bienes de aquellos que establece la Ley y sus modificaciones.

Comprende el Pleno también, que este cuerpo normativo y sus reformas constituyen una legislación especial que crea un incentivo al trabajador aparte de su salario. Este aspecto ha sido resaltado infinidad de veces por los diputados proponentes y por los representantes del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral en sus diversas intervenciones para la creación y modificaciones de estas disposiciones especiales. Entendiéndose, entonces, que el salario y todo lo que comprende en cuanto a beneficios, derechos y obligaciones, no contemplan este incentivo, puesto que se instituye como una figura separada de la remuneración económica que percibe el trabajador a cambio del trabajo realizado para su empleador.

Por otra parte, vemos que el hecho de ser un incentivo libre de los gravámenes de aquellos que pesan sobre el salario y por ser deducible del 100% del impuesto sobre la renta, resulta atractivo para el sector empresarial y las entidades estatales. Esto es porque a pesar de que la intención principal del Proyecto de Alimentación a los trabajadores es procurar un bienestar nutricional y de salud, no resulta sencillo convencer a los empleadores de la importancia de que los trabajadores se encuentren en condiciones óptimas para el desempeño de sus funciones, por lo que se procuró encontrar un beneficio para el empleador.

Derecho Comparado.

En el derecho comparado podemos encontrar algunas leyes en países de la región que han implementado proyectos en condiciones similares a las del Programa de Alimentación para los Trabajadores que se desarrolla en la República de Panamá.

Así tenemos el Programa de Alimentación a los Trabajadores (PAT) establecido en Brasil mediante la Ley 6321 de 14 de abril de 1976 y regulado por el Decreto N°5 de 14 de enero de 1991, cuyo objetivo principal es beneficiar a los trabajadores para la obtención de alimentos para comidas y para despensas. Su marco regulatorio establece que en los programas de alimentación para los trabajadores la parcela pagada por la empresa no tiene naturaleza salarial; es decir, este beneficio no se incorpora a la remuneración para cualquier efecto; no constituye base de incidencia de contribución de previsión social o del Fondo de Garantía del Tiempo de Servicio y tampoco se configura como un rendimiento tributable del trabajador. Además, las empresas pagan los costos de la alimentación y a cambio mantienen el derecho de poder deducir del impuesto sobre la renta el doble del valor del gasto generado en alimentación dentro del PAT, hasta un límite de 4% del total del impuesto de renta que se adeuda.

En el caso de México, se creó en el año 2011 la Ley DOF-17-01-2011 de Ayuda Alimentaria para los trabajadores que en su artículo 1º establece que *"la presente Ley tiene por objeto promover y regular la instrumentación de esquemas de ayuda alimentaria en beneficio de los trabajadores, con el propósito de mejorar su estado nutricional, así como de prevenir las enfermedades vinculadas con la alimentación deficiente y proteger la salud en el ámbito ocupacional."*; además, se establece que los gastos en los que incurran los patrones para proporcionar servicios de comedor a sus trabajadores, así como para entrega de despensas o de vales para despensa o para consumo de

alimentos en establecimientos, serán deducibles en los términos y condiciones que se establecen en la Ley del Impuesto sobre la Renta y en la Ley del Impuesto empresarial de Tasa única y los ingresos correspondientes del trabajador se considerarán ingresos exentos por prestaciones de previsión social para el trabajador y no formarán parte de la base de las aportaciones de seguridad social en los términos y condiciones que para el caso dispongan las leyes de seguridad social.

En Perú, durante el periodo anual de sesiones 2002-2003 se creó la Ley 28051 o Ley de Prestaciones Alimentarias en beneficio de los Trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada y cuyo objetivo es mejorar sus ingresos, mediante la adquisición de bienes de consumo alimentario suministrados por el empleador con la participación de terceros en condiciones adecuadas. Se caracteriza por constituirse en una remuneración no computable por lo que no se tiene en cuenta para la determinación de los derechos o beneficios de naturaleza laboral, sea de origen legal o convencional, ni para los aportes y contribuciones a la seguridad social. Además, no será de aplicación para los tributos que tengan como base imponible las remuneraciones y que sean ingresos del tesoro público.

Esta Ley peruana, distinto a lo normado por Brasil, México y Panamá, categoriza el incentivo, estableciendo un suministro directo, otorgado por el empleador, mediante servicios de comedor o concesionario provisorio en el lugar de trabajo; y un suministro indirecto, entregado mediante empresas administradoras mediante entrega de cupones, vales u otros análogos.

Del "Vale de Alimentación" y el "Vale Digital"

En momentos en los que se ha hecho popular la figura del "Vale" a nivel nacional, se hace necesario distinguir la figura del "Vale de Alimentación" surgido

del Programa de Alimentación para los Trabajadores que se impugna en la presente demanda constitucional, del "Vale Digital" surgido del Plan Panamá Solidario que ha sido desarrollado por el estado panameño a raíz de la crisis social y económica a consecuencia de la pérdida o disminución significativa de los ingresos que percibe un gran sector de la población económicamente activa, como consecuencia del impacto económico que la pandemia del COVID-19 ha generado; adoptándose así, esta medida de carácter temporal de asistencia para las familias panameñas.

Mediante Decreto Ejecutivo N°400 de 27 de marzo de 2020, el Presidente de la República en conjunto con el Ministerio de la Presidencia, decretan la implementación del apoyo solidario a los ciudadanos afectados por la pandemia para cubrir parte de sus necesidades básicas de alimentos, productos de higiene y medicamentos, mientras dure el Estado de Emergencia Nacional decretado y se implementó mediante la entrega de Bolsas de Comida, Bono Solidario y Vale Digital.

Este soporte económico que se ha estado brindando a la población mediante el denominado "Vale Digital" es un beneficio brindado por el Estado para la población en general que **no se encuentra económicamente activa**, por lo que se exceptúan de percibir este apoyo económico a los servidores públicos, trabajadores asalariados activos, jubilados y pensionados y contribuyentes cuya última declaración de renta sea superior a B/.11,000.00.

Por su parte, el "Vale de Alimentos" consagrado en la Ley 59 de 2003 y sus modificaciones que crea el Programa de Alimentos para los Trabajadores, establece un incentivo **para quienes se encuentran económicamente activos**, el cual no es ofrecido por el Estado, sino por la empresa privada y/o instituciones públicas que decidan acogerse voluntariamente al Programa de Alimentación para sus trabajadores.

Análisis de las normas impugnadas y su confrontación con los preceptos constitucionales y convencionales.

Habiendo realizado un recuento de lo que establecen las normas convencionales, constitucionales y laborales respecto al salario y de haber planteado un estudio general de la Ley que crea el Programa de Alimentos para los trabajadores, sus respectivas reformas y su reglamentación, pasaremos a estudiar cada una de las normas inmersas en este cuerpo normativo que han sido impugnadas ante esta sede constitucional, a fin de confrontarlas con el Bloque de Constitucionalidad y definir si las mismas se desapegan de los preceptos que establece nuestra Carta Magna.

Las normas de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformada, sobre el Programa de Alimentación para los Trabajadores que han sido impugnadas, en síntesis, se refieren a lo siguiente:

- **Artículo 3 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 1 de la Ley 60 de 23 de octubre de 2009**, establece la finalidad y objetivos del Programa de Alimentación para los Trabajadores.
- **Artículo 4 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 1 de la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020**, se refiere al valor máximo mensual del "Vale de Alimentos".
- **Artículo 5 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 2 de la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020**, define quiénes pueden constituirse en beneficiarios del Programa de Alimentación.
- **Artículo 6 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 3 de la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020**, establece cómo y dónde puede canjearse el "Vale de Alimentos".
- **Artículo 7, párrafo primero de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003**, establece que los fondos utilizados por los empleadores para el Programa de Alimentación son deducibles de impuesto sobre la renta.
- **Artículo 8 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 4 de la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020**, establece las especificaciones de impresión que debe llevar el "Vale de Alimentos".
- **Artículo 9 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por el artículo 5 de la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020**, establece prohibiciones en el uso del "Vale de Alimentos".

- **Artículo 10 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003**, establece las obligaciones de las empresas especializadas (emisoras).
- **Artículo 11 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003**, establece que el "Vale de Alimentos" no es salario, ni costumbre o usos, ni condiciones de trabajo, ni ingreso en especie y, por lo tanto, no deberán ser tenidos en cuenta para la base del cálculo de los aportes de la Caja de Seguro Social y no acumularán derechos ni prestaciones a las establecidas en el Código de Trabajo.

Iniciaremos nuestro análisis refiriéndonos a la infracción constitucional que se alega respecto al artículo 65 de la Constitución Política que establece lo siguiente:

"Artículo 65. A todo trabajador al servicio del Estado o de empresas públicas o privadas o de individuos particulares se le garantiza su salario o sueldo mínimo. Los trabajadores de las empresas que la Ley determine participarán en las utilidades de las mismas, de acuerdo con las condiciones económicas del país."

Esta norma constitucional establece dos aspectos:

- a) Garantiza un salario o sueldo mínimo a todos los trabajadores.
- b) Establece la participación de los Trabajadores en las utilidades de la empresa.

Manifiesta el activador constitucional, que todas estas disposiciones demandadas infringen el artículo 65 de la Constitución Política puesto que a su juicio, disfrazan la naturaleza remunerativa de una parte del salario y lo configuran en un beneficio carente de causa onerosa, producto de un acto de mera liberalidad o beneficencia del empleador.

Lo que entiende el Pleno sobre la infracción al artículo 65 de la Constitución Política que plantea el activador constitucional es que dichas normas establecen que un empleador puede tomar una parte del salario de los trabajadores y convertir dicha fracción del salario en un supuesto beneficio que no da ningún tipo de ventaja económica al trabajador. Es decir, en vez de

tenerse esa fracción del salario como parte del derecho a percibir una remuneración económica por el ejercicio de sus funciones; *contrario sensu*, el empleador lo otorga al trabajador como una beneficencia.

El artículo 65 de la Constitución Política instituye el derecho que tiene todo trabajador de percibir una remuneración económica mínima a cambio de la prestación de servicios en una empresa privada o entidad del Estado. Este derecho que nace del derecho al trabajo, se cimienta en los principios de dignidad e igualdad que conforman la estructuración de los derechos humanos. Esto es porque las condiciones de trabajo deben ser dignas, pues la dignidad humana no es medible y el salario como parte del contexto laboral debe cubrir las necesidades básicas de un jefe de familia y sus acompañantes, lo que deriva en la fórmula general que sugiere el principio de igualdad que sería "a trabajo igual, salario igual". Además, esta norma constitucional establece el derecho de participación en las utilidades de la empresa a los trabajadores de conformidad con las disposiciones establecidas en la legislación.

En base a la naturaleza de este precepto constitucional que se alega infringido, debemos enfocarnos en qué consiste esa remuneración económica mínima que se constituye en un derecho adquirido por todo trabajador, es decir, el salario mínimo.

Todo trabajador tiene derecho a percibir un salario mínimo que cubra las necesidades normales de su hogar, en el orden material, moral y cultural, el cual se fijará periódicamente con el fin de mejorar su nivel de vida, y en atención a las condiciones particulares de cada región y actividad industrial, comercial o agrícola. Además, podrán fijarse salarios mínimos por profesión u oficio (Art. 172 del Código de Trabajo).

Para los efectos de la legislación laboral panameña "*el salario mínimo constituye la cantidad menor en dinero que debe pagar el empleador al*

trabajador, fijado por unidad de tiempo para la región, actividad o profesión de que se trate" (art. 174 Código de Trabajo). Por tanto, el salario estipulado debe ser proporcionado a la cantidad y calidad del trabajo y no podrá ser inferior al que se fije como mínimo, de acuerdo con las prescripciones de este Código (art. 141 Código de Trabajo).

Confrontando la naturaleza del precepto constitucional que se alega infringido, con la finalidad del Programa de Alimentación que se desarrolla en las normas demandadas, consistente en el otorgamiento del denominado "Vale de Alimentos" a los trabajadores por parte de los empleadores sin costo alguno, para ser canjeados por alimentos, medicamentos, útiles escolares y otros rubros de la salud, no encuentra el Pleno de esta máxima Corporación de Justicia, que a través de estas disposiciones se establezca y/o de alguna manera se auspicie que los empleadores retengan, restrinjan, limiten o alteren el salario mínimo del trabajador para convertirlo en un rubro de distinta naturaleza, pero teniéndole como parte de la remuneración económica que percibe el trabajador a cambio del ejercicio de sus funciones.

Fundamentamos nuestro criterio en el hecho de que en ninguna de las disposiciones impugnadas se instituye una facultad a los empleadores o empresas privadas ni a las instituciones públicas que les permita pretermitir una fracción del "salario mínimo" del trabajador para convertirlo en "Vale de Alimentos", pues apartado de este razonamiento que entendemos plantea el activador constitucional, para lo único que se utiliza el salario (y no necesariamente el mínimo de salario percibido) en este Programa de Alimentación para los Trabajadores es para calcular el porcentaje máximo de lo que el empleador puede otorgar al Trabajador como incentivo mediante "Vale de Alimentos". De hecho nuestras normas laborales prohíben esta práctica estableciendo que *"el salario pactado no podrá ser reducido por ninguna*

circunstancia, ni aún mediante el consentimiento del trabajador.” (art.151 Código de Trabajo).

Dicho lo anterior, pasaremos al análisis de las normas convencionales que el activador constitucional ha señalado como infringidas por las normas demandadas que arriba hemos descrito relacionadas al Programa de Alimentación para los Trabajadores.

De acuerdo a los conceptos de infracción desarrollados por el demandante se han vulnerado los derechos establecidos en los artículos 1, 2, 3, 6 y 7 del Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Para ampliar el panorama de aplicación y objetivos del Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), vale la pena exponer que dicho Convenio tiene cinco aspectos principales²:

1. La forma y el medio de pago del salario.
2. La libertad de los trabajadores de disponer de sus salarios.
3. El deber de información.
4. Las garantías salariales.
5. Las medidas de aplicación.

En otras palabras, el Convenio N°95 sobre la protección del salario que ha sido ratificado por la República de Panamá, mediante Decreto de Gabinete N°181 de 4 de junio de 1970, es uno de los primeros instrumentos laborales internacionales que de manera general, se han ocupado de todos los aspectos de orden práctico relativos a la remuneración laboral y mediante el cual se procura la mayor protección posible para las ganancias de los trabajadores.

El propósito general de las medidas legislativas para la protección al salario es proteger al trabajador contra prácticas que pudieran tender a hacerle

² Corte Suprema de Justicia de la República de Colombia en la Sentencia SL37112017-2017/48001 de 15 de marzo de 2017.

demasiado dependiente de su empleador y para garantizar que el trabajador reciba a tiempo, y en su totalidad, el salario que ha ganado. Con este fin, es necesario que el trabajador reciba normalmente su salario en efectivo para que pueda gastarlo como desee, que se le pague regularmente y a intervalos lo suficientemente cortos a fin de que pueda vivir de sus ingresos más bien que sobre una base de crédito, que se le proteja contra todo descuento injusto o arbitrario de sus ganancias nominales y, en general, que se le informe constantemente de las condiciones del salario de su empleo³.

El artículo 1 del Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo establece lo siguiente:

Artículo 1. A los efectos del presente Convenio, el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar.

Respecto a esta norma convencional, el activador constitucional explica que a su juicio las normas demandadas avalan una maniobra para sustraer esa parte del salario de los efectos que le son propios y de sus normas de protección. Además, señala que el párrafo primero del artículo 7 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, que establece que "*Las sumas destinadas por las empresas que se acojan al Programa de Alimentación para los Trabajadores, serán deducibles ciento por ciento (100%) del Impuesto sobre la Renta.*", es una paradoja y enredo conceptual, pues no son salario, pero sí son deducibles del 100% por el empleador como gastos en la producción de la renta.

³ Véase Conferencia Internacional del Trabajo, 31.ª reunión, 1948, Informe VI, c), 1), pág. 3. Por los debates de la Conferencia que condujeron a la adopción del Convenio y de la Recomendación, ver OIT, Informe de procedimientos, Conferencia Internacional del Trabajo, 31.ª sesión, 1948, págs. 459 a 469, y Conferencia Internacional del Trabajo, 32.ª sesión, 1949, págs. 324 a 332 y 499 a 524.

El término "salario" que se define en el artículo 1 del Convenio, establece el sentido amplio de la remuneración o ganancia que le corresponde, por una parte ser percibida por un trabajador y por otra parte, ser pagada o entregada por parte del empleador, en virtud de los derechos y obligaciones derivadas de una relación contractual de ámbito laboral.

En consecuencia, al confrontar las normas que regula el Programa de Alimentación para los Trabajadores con la definición de salario que se plantea en esta disposición convencional, no encuentra el Pleno el aval al que se refiere el accionante constitucional, para sustraer del salario una porción y omitir los efectos que le son propios y cuya protección contempla el Convenio.

Y es que debemos tener claro que el artículo 1 del Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), plantea de forma conceptual y universal lo que debe entenderse por "salario" y esta definición está supeditada a que la legislación de país firmante, como una responsabilidad de Estado, disponga acoger lo ratificado, a fin de equiparar sus leyes en función de dicha definición de salario y en efecto así se ha dispuesto en el Código de Trabajo de Panamá.

Nótese que una de las principales características del derecho al salario, es necesariamente la existencia de una relación laboral, lo que implica que debe tasarse o fijarse vía contractual la remuneración o ganancia que el trabajador va a percibir; es decir, debe acordarse un determinado salario; derivando de ello una obligación para el empleador y un derecho para el trabajador producto del cumplimiento de los objetivos del contrato laboral.

Este aspecto es de gran importancia, porque las normas de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003 y sus reformas, hacen énfasis en que la adopción del programa es de aceptación voluntaria (art. 2 Ley 59 de 2003), por lo que este incentivo no debe formar parte de las obligaciones ni de los derechos derivados

de la relación contractual laboral existente. De hecho, la propia Ley impugnada así le excluye cuando establece que los beneficios de la Ley en favor de los trabajadores *"...no se consideran salario, ni costumbre o usos, ni condiciones de trabajo, ni ingreso en especie y, por lo tanto, no deberán ser tenidos en cuenta para la base del cálculo de los aportes de la Caja de Seguro Social y no acumularán derechos ni prestaciones a las establecidas en el Código de Trabajo."* (Art.11 Ley 59 de 2003), con lo cual se procura que la intención legislativa del "Vale de Alimentos" no se constituya en una figura obligatoria para el empleador ni tampoco un derecho adquirido del trabajador que condicione la relación laboral, más allá de lo pactado.

Y esta figura es totalmente viable y así lo ha dejado establecido la jurisprudencia, en la Sentencia de 14 de julio de 2009, en la que la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, en sede de Casación Laboral explicó lo siguiente:

"...La noción legal de salario, establecida en nuestro país, en el artículo 140 del Código de Trabajo, que a la letra dice:

"Artículo 140. Salario es la retribución que el empleador debe pagar al trabajador con motivo de la relación de trabajo, y comprende no sólo lo pagado en dinero y especie, sino también las gratificaciones, percepciones, bonificaciones, primas, comisiones, participación en las utilidades y todo ingreso o beneficio que el trabajador reciba por razón del trabajo o como consecuencia de éste."

A este concepto legal se integran los establecidos en el artículo 1 del Convenio 95 de 1949 de la OIT, sobre la protección del salario, ratificado por Panamá mediante el Decreto de Gabinete N°51 del 26 de junio de 1971 y el artículo 1, literal a, del Convenio 100 de 1951 de la OIT, sobre igualdad de remuneración, ratificado por Panamá, mediante la Ley N°48 de 2 de febrero de 1967, que procedemos a citar:

Convenio 95 Convenio sobre la protección del salario, 1949, Ratificado por Panamá mediante el Decreto de gabinete N°51 del 26 de junio de 1971:

"Artículo 1 .A los efectos del presente Convenio, el término salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por

acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar."

Convenio 100 Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951, ratificado por Panamá, mediante la Ley N°48 de 2 de febrero de 1967.

a) "Artículo 1 .A los efectos del presente Convenio: el término remuneración comprende el salario o sueldo ordinario, básico o mínimo, y cualquier otro emolumento en dinero o en especie pagados por el empleador, directa o indirectamente, al trabajador, en concepto del empleo de este último;...".

De estas definiciones se desprende que la noción de salario que rige en nuestro país se enmarca dentro de la acepción amplia de salario, ya que integra al mismo otras prestaciones, percepciones, ingreso o beneficio que el trabajador reciba por razón del trabajo o como consecuencia de éste, siempre y cuando no se encuentren excluidos o limitados por el ordenamiento."

(Resalta y Subraya el Pleno)

Por tanto, el concepto de salario que desarrolla la Organización Internacional del Trabajo (OIT) no ha sido infringido por las normas demandadas puesto que en ellas no se le da un sentido distinto a la definición de salario que dispone el Convenio. De hecho, ni siquiera se pretende establecer un concepto de salario. Además, cabe señalar que estas disposiciones demandadas, también señalan que "*Cuando en las convenciones colectivas o en los contratos individuales de trabajo de las empresas afiliadas al programa existieran beneficios similares a los establecidos en la presente Ley, se aplicará la norma que más convenga a los intereses del trabajador*" (art.12 de la Ley 59 de 2003), distinguiendo así los beneficios que se acuerden en el contrato de trabajo del incentivo del Programa de Alimentos para los trabajadores.

Ocurre lo mismo con el numeral 1 del artículo 2 y numeral 1 del artículo 3 del Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), que el activador constitucional ha estimado infringidos y que son del tenor siguiente:

Artículo 2.

1. El presente Convenio se aplica a todas las personas a quienes se pague o deba pagarse un salario.

2.

3.

4.

Artículo 3.

1. Los salarios que deban pagarse en efectivo se pagarán exclusivamente en moneda de curso legal, y deberá prohibirse el pago con pagarés, vales, cupones o en cualquier otra forma que se considere representativa de la moneda de curso legal.

2.

De acuerdo con los conceptos de infracción, el numeral 1 del artículo 2 del Convenio N°95 se vulnera puesto que no ha sido considerado ni aplicado al momento de promulgarse las normas impugnadas, creándose un sistema de pago que ignora su texto y su espíritu. Sin embargo, difiere el Pleno del criterio que ha expuesto el demandante, puesto que el numeral 1 del artículo 2 del Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), puntualiza el ámbito de aplicación del mismo y se dispone que todo lo normado en dicho Convenio Internacional es aplicable a todas las personas a quienes se pague o deba pagarse un salario, lo cual no vemos cómo ha sido ignorado por la Ley 59 de 2003 y sus reformas, debido a que su objetivo y finalidad se encuentra desapegado por completo de tema "salario".

Respecto al numeral 1 del artículo 3 del Convenio N°95, se estima infringida puesto que a criterio del activador constitucional se permite que una parte sustancial del salario se pague en vales, contrariando la prohibición que establece la norma convencional.

En cuanto a la prohibición del pago del salario en "vales", dispuesto en el numeral 1 del artículo 3 del Convenio N°95, debemos reiterar que el "Vale de Alimentos" del Programa de Alimentación para los Trabajadores, no tiene como objetivo, no es su finalidad ni debe utilizarse para constituirse en una forma de pago del salario, puesto que no es su naturaleza. No se reemplaza el pago de

una parte del salario por un vale, lo que busca es que el empleador aporte voluntariamente un incentivo al trabajador, **adicional** al salario y todos los beneficios y obligaciones contenidas en un contrato de trabajo, producto de una relación laboral.

Otra de las normas convencionales que el activador constitucional estima infringida por los artículos 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10 y 11 de la Ley 59 de 2003, reformada, es el artículo 6 del Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que es del tenor siguiente:

Artículo 6. Se deberá prohibir que los empleadores limiten en forma alguna la libertad del trabajador de disponer de su salario.

En cuanto a esta norma convencional, el activador constitucional señala que la infracción consiste en obligar al trabajador a consumir una parte de su salario en determinados establecimientos y en determinados bienes y servicios y compara las normas demandadas con la versión moderna de "Las Tiendas de Raya" (*Truck System*), fungiendo como instrumentos de sobreexplotación de los trabajadores conculcando un derecho humano fundamental.

A modo de docencia, debe el Pleno explicar *¿Qué es el Truck System y "Las Tiendas de Raya"?*.

En la Inglaterra de la Revolución Industrial se produjo cierto abuso por parte de los empleadores quienes pagaban a sus trabajadores en especie, y no en efectivo, especialmente a través de particulares establecimientos de expendio (*tommy shops*) manejados por ellos mismos y que ofrecían a los trabajadores bienes de inferior calidad y de precio superior al del mercado. Para remediar esta situación se pasó en Gran Bretaña una serie de leyes conocidas como *truck acts*

en 1831, 1887, 1896, y 1940, y que tendían a prevenir el abuso del sistema anteriormente descrito⁴.

Las "Tiendas de Raya" (*tommy shops*), eran los establecimientos donde los obreros o campesinos eran obligados a realizar sus compras y las mismas se encontraban ubicadas junto a las fábricas o haciendas. En español, el nombre de "Tienda de Raya" proviene del hecho de que la mayoría de los trabajadores eran analfabetas, y en el libro de registro de pago de nómina, ponían una raya en lugar de su firma. Situación que también promovía engaños o cobros excesivos por parte de los empleadores o administradores de las tiendas.

Esos abusos que históricamente se dieron en el desarrollo del proceso de industrialización en Inglaterra durante el siglo pasado y buena parte del actual, y también situaciones análogas que se dieron en América Latina a este respecto, han conducido a la introducción de normas que tienden a evitar que se repitan esas situaciones⁵.

En la República de Panamá, la prohibición al *truck system*, se encuentra contemplada en el artículo 151 del Código de Trabajo que establece lo siguiente:

"Artículo 151. El salario deberá pagarse en dinero de curso legal en la parte estipulada en dinero, que por lo menos deberá corresponder íntegramente al mínimo fijado por la ley. Queda prohibido hacer los pagos en mercancías o en vales, fichas, cupones o cualquier signo representativo, con que se pretende sustituir la moneda.

Sin embargo, se podrá pagar el salario mediante cheque en cualquiera de los siguientes casos:

1. Tratándose del personal de oficina, siempre que el cheque se entregue en horas en que el respectivo banco se encuentre abierto y se den facilidades para cambiarlo dentro de la jornada de trabajo;
2. Cuando así se acuerde en una Convención Colectiva."

El *truck system* tenía como principal característica el pago de salario en especie. Nótese que en este sistema, si bien se dio en contexto desmedido y

⁴ Cfr. K.W. Wedderburn, *The Worker and the Law*, Editorial Penguin, 2º Edición, Inglaterra, 1971, págs. 231 a 234. También puede verse la obra de G.W. Hilton, *The Truck System*, Ed. Heffer, Inglaterra, 1961.

⁵ HOYOS, Arturo. *Derecho Panameño del Trabajo*, Volumen I. Panamá. 1982. Pág. 309.

excesivo, constituía la retribución que recibía el trabajador por las labores realizadas. Es decir, no era una gratificación adicional al salario percibido, lo que le distingue por completo de la figura del "Vale de Alimentos" del Programa de Alimentación a los Trabajadores establecido en la Ley 59 de 2003 y sus reformas, que no sólo no forma parte del salario, pues tampoco es considerado salario en especie.

En el caso de la República de Panamá, a pesar de que nuestra Carta Magna, las normas convencionales y las normas laborales promueven y exigen el pago de salario en dinero, contemplan la posibilidad de retribuir al trabajador en especie, al menos en una parte y esto lo encontramos dispuesto en el artículo 144 del Código de Trabajo que es del tenor siguiente:

"Artículo 144. Por salario en especie se entiende únicamente la parte que recibe el trabajador o su familia en alimentos, habitación y vestidos que se destinan a su consumo personal inmediato.

No se computarán como salario en especie los suministros de carácter gratuito que otorgue el empleador al trabajador, lo cuales no podrán ser reducidos del salario en dinero.

Para los efectos legales, mientras no se determine en cada caso concreto el valor de la remuneración en especie, se estimará éste como equivalente al veinte por ciento del total del salario que recibe el trabajador. En ningún caso **el salario en especie pactado** podrá ser mayor del veinte por ciento del salario total."
(Subraya y Resalta el Pleno)

Este concepto de salario en especie, tiene también la característica de que, necesariamente, debe estar pactado entre las partes y no es una retribución voluntaria ni libre de los gravámenes exigidos por la legislación para hacer frente por parte del empleador, de culminarse la relación laboral.

De hecho, esta misma norma sustantiva, peculiarmente, prohíbe que todo aquello que reciba gratuitamente el trabajador por parte del empleador sea considerado salario en especie ni tampoco puede ser reducido del salario en dinero. En consecuencia, siendo el "Vale de Alimentos" un incentivo de carácter

gratuito y que no se debe pactar contractualmente, debe considerarse de aquellos suministros que no pueden ser considerados salario en especie.

Adicionalmente, el activador constitucional estima infringido el artículo 7 del Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que establece lo siguiente:

Artículo 7.

1. Cuando se creen, dentro de una empresa, economatos para vender mercancías a los trabajadores, o servicios destinados a proporcionarles prestaciones, no se deberá ejercer ninguna coacción sobre los trabajadores interesados para que utilicen estos economatos o servicios.
2. Cuando no sea posible el acceso a otros almacenes o servicios, la autoridad competente deberá tomar medidas apropiadas para lograr que las mercancías se vendan a precios justos y razonables, que los servicios se presten en las mismas condiciones y que los economatos o servicios establecidos por el empleador no se exploten con el fin de obtener utilidades, sino para que ello redunde en beneficio de los trabajadores interesados.

El demandante señala que contra esta disposición convencional la infracción se da puesto que los artículos 3, 4, 5, 6, 9, 10 y 11 de la Ley 59 de 2003, reformada, permiten al empleador imponer al trabajador que pague mediante vale, en establecimientos de otras empresas seleccionadas sin la injerencia del trabajador y con mecanismos de coacción; además, permite que esto se haga en la propia empresa condicionando el consumo del salario del trabajador, vulnerando su derecho a la libre disposición de este, lo que es contrario a lo dispuesto en el artículo 7 del Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que permite la creación de economatos en la empresa para vender mercaderías a los trabajadores a precios razonables y justos, para comprar libremente.

El Pleno comprende que el Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), prohíbe a los empleadores, limitar en forma alguna la libre disposición del salario a los trabajadores; sin embargo, este

mismo Convenio reconoce el derecho de los trabajadores de usar economatos o cualquier tipo de servicios que el empleador disponga, pero ello resulta viable en la medida que el trabajador desee hacer uso de estas facilidades y no debe, bajo ninguna circunstancia, ser de uso obligatorio ni mucho menos puede coaccionarse al trabajador para su uso. Además, se condiciona al empleador de que estos economatos o servicios no sean explotados con la finalidad de percibir utilidades, pues deben redundar en beneficio de los trabajadores interesados, para lo cual la mercadería o el servicio prestado, debe ofrecerse a precios justos y razonables.

Este derecho para los trabajadores que reconoce el Convenio, se circunscribe a la utilización del salario para costear mercadería y servicios que ofrezca el empleador al trabajador, pero esta dinámica es distinta a la que se ha establecido en la Ley 59 de 2003 y sus reformas, pues primero, el "Vale de Alimentos" no forma parte del salario; y segundo, si bien, se delimita de qué forma puede ser canjeado el "Vale de Alimentos" (art. 6, modificado) y se prohíbe su uso para ciertos bienes o productos (art. 9), no es más que la forma de asegurar el cumplimiento de los objetivos del Programa de Alimentación para los Trabajadores, que busca que este incentivo sea utilizado para cubrir necesidades básicas de alimentación, salud y escolaridad.

Luego de un profundo análisis de las normas impugnadas contenidas en la Ley 59 de 2003 y sus modificaciones, el Pleno de esta máxima Corporación de Justicia, considera que el Programa de Alimentación para los Trabajadores crea una figura innovadora, que se concibe apartada por completo de lo que se entiende por "salario", que no puede ser contemplada como un derecho para el trabajador ni tampoco como una obligación del empleador, por lo que no debe formar parte de las retribuciones que se contabilizan al momento de la confección de un contrato de trabajo, puesto que no pueden ser contempladas

para el cálculo de prestaciones. Es un incentivo separado por completo de la relación contractual pero que a pesar de surgir también de la relación laboral, busca beneficiar y aportar al ingreso de los trabajadores panameños, estimulando al empleador a brindar esta contribución al trabajador mediante el atractivo aliciente de deducir del impuesto sobre la renta la inversión que emplee en el Programa de Alimentos.

Ahora bien, no podemos ser ajenos a la posibilidad de que de alguna manera se esté haciendo un mal uso del incentivo que dispone el Programa de Alimentos para los Trabajadores implementado a través de la Ley 59 de 2003 y sus reformas, pues tal vez se pudiesen estar dando abusos o excesos que afecten de manera directa o indirecta el "salario" de los trabajadores y que han motivado la interposición de esta acción constitucional, lo cual sí constituiría una omisión y contradicción a las normas constitucionales y convencionales que hemos repasado en esta oportunidad; sin embargo, no es esta la vía idónea para debatir dichas situaciones específicas.

No siendo los "Vales de Alimentos" una parte del salario, no puede el Pleno encontrar infracción alguna a normas constitucionales y convencionales cuya finalidad es la inminente protección al salario, puesto que dichos preceptos no alcanzan el ámbito de aplicación de la Ley 59 de 2003 y sus respectivas modificaciones.

Así las cosas, este Tribunal constitucional estima que el artículo 7 párrafo primero, 10 y 11 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, artículo 3 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por la Ley 60 de 23 de octubre de 2009 y de los artículos 4, 5, 6, 8 y 9 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformados por la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020, no transgreden el artículo 65 de la Constitución Política ni los artículos 1, 2, 3, 6 y 7 del Convenio N°95 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

En mérito de lo antes expuesto, el **Pleno de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO SON INCONSTITUCIONALES** los artículos 7 párrafo primero, 10 y 11 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, artículo 3 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformado por la Ley 60 de 23 de octubre de 2009 y de los artículos 4, 5, 6, 8 y 9 de la Ley 59 de 7 de agosto de 2003, reformados por la Ley 165 de 16 de septiembre de 2020.

Notifíquese y Publíquese en Gaceta Oficial.

OLMEDO ARROCHA OSORIO
Magistrado

JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
Magistrado

CECILIO CEDALISE RIQUELME
Magistrado

MARIBEL CORNEJO BATISTA
Magistrada

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
Magistrado

LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
Magistrado

MARÍA EUGENIA LÓPEZ ARIAS
Magistrada

ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
Magistrada

CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
Magistrado

YANIXSA Y. YUEN
Secretaria General