



República de Panamá
Procuraduría de Administración

Panamá, 6 de septiembre de 2016.
C-91-16

Doctora
MELINA MANCUSO ORTÍZ
Directora General
Centro Ann Sullivan Panamá
E. S. D.

Señora Directora:

Conforme a nuestras atribuciones constitucionales y legales, en especial, como asesores de los funcionarios de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer respuesta a la consulta elevada a este Despacho mediante Nota No. 021-2016-AL-CASPAN, calendada 22 de agosto de 2016, la cual guarda concordancia a aspectos relacionados con el tema de "fuero de maternidad" de las funcionarias al servicio del Estado.

Las interrogantes formuladas en la nota antes citada son las siguientes:

1. ¿Puede ser aplicable la sanción de destitución a una funcionaria pública, en estado de gravidez, con tres años y nueve meses de servicios, tomando en consideración que en su expediente de personal se refleja que ha sido sujeto de una investigación interna en la que se comprueba ha cometido una falta de máxima gravedad, establecida en el Reglamento Interno del Centro Ann Sullivan?
2. ¿Es necesaria la solicitud de autorización judicial para aplicar la sanción de destitución? De ser así, ¿Cuál es la instancia competente para autorizar judicialmente la destitución?

En respuesta a las interrogantes planteadas, esta Procuraduría de la Administración considera, en primer lugar, que es perfectamente viable y legal la destitución de una funcionaria pública del Centro Ann Sullivan Panamá, amparada por el Fuero de Maternidad, producto de la comisión de una falta de máxima gravedad cuya sanción sea la destitución directa, que se le haya comprobado, a través de una investigación interna, conforme lo preceptúan los artículos 104, 105, y 106 de la Resolución de Patronato No. 04-2012 de 5 de diciembre de 2012, "Por la cual se aprueba el Reglamento Interno del Centro Ann Sullivan Panamá".

En segundo lugar, indicamos que no es dable, en concordancia con el principio de estricta legalidad, el requerimiento de solicitud de autorización o algún otro procedimiento especial de despido para aquellas funcionarias del Centro Ann Sullivan Panamá amparadas por el "Fuero de Maternidad", toda vez que ni el Reglamento Interno de dicha entidad, aprobado mediante Resolución de Patronato No. 04-2012 de 5 de diciembre de 2012, ni el Texto Único de la Ley 20 de 9 de junio de 1994, que regula y establece la Carrera Administrativa en Panamá, que es aplicable a los servidores públicos en general, contemplan la concepción de un proceso especial de despido para este tipo de funcionarias, por lo que, en caso de su destitución, la misma debe realizarse conforme al procedimiento ordinario de destitución de la entidad.

Una vez señalado nuestro criterio, procede este Despacho a exponer los argumentos y consideraciones que le sirvieron de sustento para llegar a la precedente valoración.

Fundamento del criterio de la Procuraduría de la Administración.

En primer lugar, debemos partir señalando que el Fuero de Maternidad constituye el derecho que se le concede a la mujer, tanto en el embarazo, como después del alumbramiento, consistente en la conservación de su empleo por un periodo determinado y el pago de un subsidio en ese lapso, con el objeto de proteger su maternidad. Este derecho fundamental, es reconocido en nuestro ordenamiento jurídico positivo y tiene rango constitucional, encontrándose consagrado en el artículo 72 de la Carta Fundamental, en los siguientes términos:

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

De igual forma, nuestra Máxima Corporación de Justicia se ha referido al concepto de fuero de maternidad reiteradamente, y entre estos pronunciamientos se destaca la Sentencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de fecha 5 de mayo de 2006, en el que se expresó lo siguiente:

"... el fuero de maternidad consiste en una protección especial de que gozan determinadas mujeres, incluidas las servidoras públicas, en virtud de lo cual no pueden ser despedidas por razón de su estado de gravidez y sólo pueden ser destituidas mediante causa justa prevista en la ley." (El subrayado es nuestro).

De tal modo, resulta claro que tanto el artículo 72 lex cit., como el extracto del Fallo citado, coinciden en que el Fuero de Maternidad es una garantía de protección a la mujer durante su embarazo y después de éste, que comprende a las mujeres trabajadoras del sector público y privado. Este fuero o privilegio, como hemos visto, es una garantía de estabilidad laboral, y por ende de seguridad económica, pero cuya aplicación, no debe ser entendida en términos absolutos, pues ella presenta excepciones.

En efecto, como bien señalamos, la relación entre el empleador y la mujer trabajadora mantiene su pretendido equilibrio, con la figura del Fuero de Maternidad, entre otras; ya que mediante la garantía de conservación del empleo que se le dispensa a la madre, se le está amparando de la posibilidad de un despido injustificado, que podría tener lugar en razón de su preñez.

Sin embargo, frente a la justificación de la terminación laboral, legalmente configurada, no puede aducirse la protección del Fuero de Maternidad, como sería el caso objeto de la presente consulta, en el que se manifestó que se le ha comprobado a la funcionaria, a través de una investigación interna, la comisión de un falta de máxima gravedad, sancionada con la sanción de destitución directa.

Así mismo, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha explicado muy claramente que, el fuero de maternidad contemplado en el artículo 72 de la Constitución Política, no impide que la mujer trabajadora sea despedida cuando existan justificadas razones previstas en la ley, tal es el caso de la comisión de una falta de máxima gravedad, y es que no podemos perder de vista que a lo que se opone esa norma es que el despido se dé a causa del embarazo, por lo tanto es viable que el despido o destitución de la trabajadora con fuero maternal, proceda, de mediar causa justificada.

En esta línea, se pronunció este alto Órgano del Estado, en Fallo de 24 de junio de 2003, dentro del proceso Contencioso Administrativo instaurado por IMA MONTALVO contra la CAJA DE AHORROS cuando expuso:

“... en torno a la violación alegada en virtud del fuero de maternidad, esta Sala conceptúa, que no le asiste la razón a la apoderada judicial, pues se observa que la destitución de la señora IMA BEATRIZ MONTALVO C., **no se produjo por causa de su estado de gravidez como así se ha señalado, sino que aprecia esta Superioridad del estudio de los expedientes tanto contencioso como gubernativo, que la**

misma se dio por razón de la existencia de suficientes elementos que evidencian de modo ostensible la negligencia administrativa de la funcionaria, la cual se dio en perjuicio y desmedro de la institución donde prestaba sus servicios.” (El resaltado es nuestro).

De lo anterior se colige que la protección de la maternidad no alcanza el carácter de fuero intocable que excuse o absorba causas graves que justifiquen un despido. En este sentido, **la comisión de una falta disciplinaria grave configura causal generadora de despido, incluso a aquellas mujeres en estado de gravidez.**

Como corolario de las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría concluye, en respuesta a la primera interrogante de su consulta, que es perfectamente viable y legal la destitución de una funcionaria pública del Centro Ann Sullivan Panamá, amparada por el Fuero de Maternidad, producto de la comisión de una falta de máxima gravedad cuya sanción sea la destitución directa, que se le haya comprobado, a través de una investigación interna, conforme lo preceptúan los artículos 104, 105, y 106 de la Resolución de Patronato No. 04-2012 de 5 de diciembre de 2012, "Por la cual se aprueba el Reglamento Interno del Centro Ann Sullivan Panamá".

Ahora, en lo que respecta a la segunda interrogante de su consulta, que refiere a si es necesaria la solicitud de autorización judicial para aplicar la sanción de destitución, y, de ser así, cuál es la instancia competente para autorizar judicialmente la destitución, este Despacho debe expresar que en cumplimiento al principio de estricta legalidad, contemplado en el artículo 18 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, las autoridades no tienen más facultades que las que le otorgan las leyes, y que sus actos son válidos cuando se fundamentan en una norma legal y se ejecutan de acuerdo con lo que ella prescribe.

En el caso particular que nos ocupa, el Reglamento Interno del Centro Ann Sullivan Panamá, aprobado mediante Resolución de Patronato No. 04-2012 de 5 de diciembre de 2012, no establece un procedimiento especial de despido para aquellas funcionarias amparadas por el Fuero de Maternidad. De igual manera, el Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que regula y establece la Carrera Administrativa en Panamá, que es aplicable a los servidores públicos en general, tampoco distingue la concepción de un proceso especial de despido para este tipo de funcionarias.

Razón por la cual, en atención al principio de estricta legalidad, antes señalado, podemos concluir que, en la esfera pública, no es dable la solicitud de autorización judicial para aplicar la sanción de destitución a aquellas funcionarias protegidas bajo el Fuero de Maternidad.

Lo que consecuentemente nos lleva a indicar que en el escenario que deba despedirse en virtud de una causal justificada, a una funcionaria pública protegida por el fuero maternal, dicha destitución deberá hacerse conforme al procedimiento ordinario de destitución de la entidad en la que vaya a realizarse dicho despido.

En lo que atañe de manera específica al Centro Ann Sullivan Panamá, su Reglamento Interno, previamente descrito, dispone en su artículo 33, que el procedimiento de las acciones de recursos humanos se aplicará de conformidad con los manuales de procedimiento establecidos en el Régimen de Carrera Administrativa.

Así mismo, la Dirección General de Carrera Administrativa, a través de la Resolución 017 de 30 de noviembre de 1998, dictó los procedimientos técnicos para el trámite de acciones de recursos humanos, mismos que son aplicables para todos los servidores públicos en general.

En consecuencia, esta Procuraduría es del criterio que el procedimiento de destitución justificada a una funcionaria del Centro Ann Sullivan Panamá, protegida por el Fuero de Maternidad, debe llevarse a cabo conforme lo preceptúa el Capítulo II (La destitución) del Título VII (Del Régimen Disciplinario) de la antes citada Resolución 017 de 30 de noviembre de 1998.

Esperando haber atendido satisfactoriamente sus inquietudes, me suscribo, reiterándole los sentimientos de mi consideración y aprecio.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



RGM/au

La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, lo sirve a ti