

Señor
Ingeniero Bultrón Moscoso
Ministro de Obras Públicas
E. S. D.

Señor Ministro:

Me refiero a su atenta Nota No.DM-667 fechada el pasado 27 de de julio, mediante la cual solicita nuestro parecer sobre el proyecto de resolución que la Asociación de Empleados del Ministerio a su digno cargo ha sometido a la consideración de su despacho.

Señala usted que la Dirección Jurídica de ese Ministerio opina que el proyecto en referencia "vulnera el artículo 39 de nuestra constitución, pues no deja en libertad para asociarse a los nuevos empleados públicos que nombre nuestra entidad."

Debo indicar, en primer lugar, que cualquier opinión que externe sobre la constitucionalidad o la legalidad del proyecto en mención queda sujeta a la declaración que en su oportunidad emita el Pleno o la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, dado que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 203 de la Constitución Política, corresponde a estos tribunales el control de la constitucionalidad y de la legalidad, de manera privativa.

Hecha esta aclaración, paso a emitir opinión sobre el tema planteado.

El Artículo 39 de la Carta Política establece:-

"Artículo 39.- Es permitido formar compañías, asociaciones y fundaciones que no sean contrarias a la moral o al orden legal, las cuales pueden obtener su reconocimiento como personas jurídicas.

No se otorgará reconocimiento a las asociaciones inspiradas en ideas o teorías

basadas en la pretendida superioridad de una raza o de un grupo étnico, o que justifiquen o promuevan la discriminación racial.

La capacidad, el reconocimiento y el régimen de las sociedades y demás personas jurídicas se determinarán por la Ley panameña".

o o o

De acuerdo con esta norma, es permitido formar compañías, asociaciones y fundaciones, que no sean contrarias a la moral o al orden legal, las cuales pueden obtener su reconocimiento como personas jurídicas. También dispone que todo lo relativo a la capacidad, reconocimiento y, en general, al régimen de estas sociedades, lo determinará la ley panameña.

Pareciera, entonces, que el Proyecto de resolución mencionada, al establecer en su artículo primero la afiliación automática a partir del nombramiento respectivo, de todo funcionario del MOP en la Asociación de Empleados actualmente existente, está invadiendo campos de regulación propio del legislador, ya que instituye un mecanismo que restringe o dificulta la posibilidad de que se constituya otra asociación de empleados en el mismo Ministerio, a la vez que pareciera no conformarse con el principio de libertad de asociación de los servidores públicos, reconocido por el legislador en varias leyes, tales como:-

a) La Ley No.15 de 28 de octubre de 1977, que aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en cuyo artículo 16 se establece lo siguiente:-

"Artículo 16: LIBERTAD DE ASOCIACION

1º. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole.

2º. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden público, o para proteger la salud o la moral pública a los derechos y libertades de los demás". (El énfasis es mío).

o o o o

b) El Decreto de Gabinete No.252 de 1971, por medio

del cual se aprueba el Código de Trabajo, aunque no es aplicable a los servidores públicos, en su artículo 379 señala:-

***Artículo 379.-** El Estado panameño, a través del Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, ésta obligado a fomentar la constitución de sindicatos, en las actividades o lugares donde no los hubiere respetando el derecho de los trabajadores a formar las clase y números de sindicatos que estimen convenientes.

El Ministerio promoverá igualmente la afiliación de los trabajadores en los sindicatos existentes, dejando en absoluta libertad a los trabajadores para escoger el sindicato de su preferencia". (Las subrayas son mías).

o o o

c) La Ley 47 de 1946, Orgánica de Educación, reconoce también implícitamente este derecho, en su artículo 13, que a la letra establece:-

***Artículo 13.-** El Ministerio de Educación cooperará con todas las asociaciones y organizaciones del personal docente y educando de los planteles educativos de la República que tengan por objeto promover el progreso profesional y mejoramiento físico y cultural de sus miembros...".

o o o

En efecto, al permitirse la formación de varias asociaciones del personal docente y educando de los planteles educativos de la República, se le está permitiendo a los educadores escoger libremente en cual de tales asociaciones afiliarse.

d) Por su parte, el Organó Ejecutivo también le ha reconocido este derecho a algunos de sus servidores. Por ejemplo, los funcionarios del Ministerio de Vivienda tienen, en virtud del artículo 78, numeral 18, del Decreto Ejecutivo No.80 de 27 de septiembre de 1985, libertad "de Asociación general libre de toda función administrativa o de carácter político, social, religioso." Y también el personal docente de las Escuelas o Facultades de la Universidad de Panamá, merced a lo dispuesto en el artículo 39, literal c), del Reglamento de Asociaciones Docentes de la Universidad de Panamá, de fecha 18 de agosto de 1970, que establece:-

Artículo 39.- La existencia y reconocimiento oficial por la Universidad de Panamá de toda Asociación docente, está condicionada al cumplimiento de los siguientes requisitos:-

.....
.....

c).- Que las Asociaciones que aspiren representar al personal docente de una Escuela o Facultad de la Universidad de Panamá, o a ésta tengan inscritos como mínimo, para su constitución, el 50% de los profesores en el organismo respectivo. Después de constituida como asociación se requiere para su permanencia como tal, que tenga un mínimo de 40% de profesores inscritos y activos en la asociación."

o o o

Esta última norma permite la coexistencia de por lo menos dos asociaciones del personal docente de la Universidad.

Conviene señalar que el Pleno de la honorable Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 21 de abril de 1980, al pronunciarse sobre la constitucionalidad de esta norma reglamentaria reconoció la libertad de asociación y la posibilidad jurídica de que en cada dependencia estatal exista más de una asociación de servidores públicos, con arreglo al artículo 39 de la Constitución. En esa oportunidad declaró:-

"A diferencia de lo que asevera el demandante, esta norma sí permite que haya más de una asociación por Escuela, Facultad o por la propia Universidad, siempre y cuando ellas cumplan con el citado requisito, esto es, que hayan podido inscribir el 50 por ciento (50%) de los profesores, en un inicio, y luego mantengan como miembros activos, como mínimo al 40% de ellos. Es dable, por tanto que dos asociaciones puedan constituirse y actuar, siempre que comprueben el cumplimiento de los citados requisitos'.

'Esta medida se explica, como bien señala el señor Procurador General de la Nación, porque si una

asociación que pretende representar a los profesores de la Universidad,, a los de una Escuela o Facultad, no cuenta ni siquiera con la mitad de ellos como miembros, es evidente que no los representa. De allí que si se permitiese que múltiples asociaciones, con un escaso número de miembros en comparación al de profesores que dicen representar, se arrogaran la representación de éstos, se desvirtuaría el principio democrático que recomienda una auténtica representación.'

.....

'Y es así, porque la primera, como se vio, permite que existan asociaciones que se ajusten a la moral y al orden legal, mientras que la segunda se limita a exigir para que una asociación represente a los profesores de la Universidad o de una de sus dependencias, que cuente por lo menos con un porcentaje significativo de ellos, como miembros suyos, lo que a todas luces no infringe la norma constitucional mencionada, ya que ésta no lo prohíbe. Por el contrario, remite a la ley lo relativo al régimen jurídico de todas las personas jurídicas y establece que éstas deben cumplir con lo que tal régimen establezca'." (V. Jurisprudencia Constitucional Tomo III, Universidad de Panamá, págs. 148 - 149).

q q q

Además, recientemente el Organó Ejecutivo, en Decreto No.26 de 28 de marzo del presente año, reconoció la libertad de Asociación. El artículo 1º de este decreto establece:-

"Artículo 1º.- El derecho de asociación puede ser ejercido libremente por los habitantes de la República de Panamá, sin otra sujeción que las que establezcan el título II del Libro I del Código Civil, las disposiciones legales aplicables y el presente Decreto.

Las organizaciones o asociaciones reguladas por leyes especiales, tales

como organizaciones laborales, cooperativas, asentamientos campesinos se registrarán por sus disposiciones específicas."

o o o

Conviene señalar que, debido a lo establecido en el Artículo 1º del Decreto Ejecutivo No.28 de 29 de marzo de 1988, el decreto en referencia no se aplica a las asociaciones de servidores públicos, ello en nada desvirtúa el principio general consagrado en la norma reglamentaria reproducida, que consagra la libertad de asociación en desarrollo del artículo 39 de la Carta Política.

Lo anterior no puede ser de otra manera, porque dicho principio ha sido reconocido por el Pleno de la honorable Corte Suprema de Justicia en pronunciamientos sobre la materia. Por ejemplo, en sentencia de 13 de noviembre de 1967 declaró:-

"Tiene razón el señor Procurador al sostener que el ordinal 3º del artículo 64 del Código Civil no coarta la libertad de asociación, alegando que las corporaciones o fundaciones pueden existir sin el reconocimiento, pero cuando se trata de dotarlas de personalidad jurídica, al Estado corresponden ciertas facultades necesarias para mantener el orden social, en virtud de las que, y cumpliendo la ley de subordinación del interés privado al público, puede impedir determinadas sociedades cuando van en contra del orden legal, y negarles personalidad jurídica". (V. Jurisprudencia Constitucional, Tomo II, Centro de Investigación Jurídica, Universidad de Panamá, 1979, pá gs. 121 a 122).

o o o

En consecuencia, me parece que la resolución proyectada podría objetársele de que padece vicios de inconstitucionalidad y también de ilegalidad.

En la esperanza de haber satisfecho su solicitud, reitero al Señor Ministro nuestro aprecio y consideración distinguida.

Atentamente,

Olmdeo Sanjur G.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

/dc.deb.