

=====
=====

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CAROLINA RIVERA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ELISA CHANDECK CONTRA LA FRASE "Y EL DEBER" DEL LITERAL CH. DEL ARTÍCULO 99 DEL DECRETO ALCALDICIO N° 536 DEL 3 DE SEPTIEMBRE DE 1992. MAGISTRADO PONENTE: ARTURO HOYOS. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE NOVIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO (1995).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PLENO.

VISTOS:

La Licenciada CAROLINA RIVERA, actuando en representación de ELISA CHANDECK, ha presentado demanda en la cual pide al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que se declare que es inconstitucional la frase "y el deber" contenida en el literal ch) del artículo 99 del Decreto Alcaldicio N° 536 del 3 de septiembre de 1992.

I. La pretensión y su fundamento.

La pretensión que se formula en este proceso constitucional consiste en una petición dirigida al Pleno de la Corte Suprema de Justicia para que se declare que es inconstitucional la frase contenida en el literal ch) del artículo 99, del Decreto Alcaldicio N° 536 antes citado, por medio del cual se establece el Reglamento de Personal del Municipio de Panamá.

Sostiene el demandante que el mencionado decreto, en su parte impugnada, viola el artículo 39 de la Constitución Nacional.

El literal ch) del artículo 99 del Decreto Alcaldicio cuya inconstitucionalidad se pide es del siguiente tenor literal:

"Artículo 99: Los servidores municipales por su eficiencia y responsabilidad en el desempeño de sus funciones y demás méritos podrán recibir los siguientes incentivos:

...

ch. Asociación y Cooperativismo:

Se reconoce el derecho y el deber de los funcionarios y servidores en general de pertenecer a la Asociación de empleados Municipales, así como a formar cooperativas para servicios sociales y económicos.

..."

El demandante considera que la norma impugnada infringe, de manera directa, el artículo 39 de la Constitución porque la misma prevé con la frase "y el deber", una obligación del servidor público del Municipio de Panamá, de pertenecer a cierto conjunto de personas llamado Asociación de Empleados Municipales. A juicio del demandante, el grupo antes mencionado parece consistir en un ente sin fines de lucro, es decir, una asociación civil, por lo que uno de sus elementos debería ser el **animus asociandi**. La norma impugnada contraviene la garantía fundamental del individuo sobre su libertad de asociación en su sentido negativo, o sea, su potestad de no querer inclinar su ánimo de asociación hacia determinado colectivo de personas. Finalmente, señala el demandante, la norma impugnada conculca la garantía fundamental de la libertad de asociación consagrada en el artículo 39 de la Constitución Política, al señalar el deber de un servidor público de pertenecer a determinado grupo, sin tener en cuenta que este esencial derecho del hombre a asociarse puede surgir del individuo en dos orientaciones, en virtud de si su ánimo de asociación es positivo o negativo, respecto del conjunto de personas de que se trate.

II. La postura del Procurador de la Administración.

El Procurador de la Administración rindió concepto mediante la Vista N° 428 de 28 de septiembre de 1994. En dicho escrito el citado funcionario manifestó su criterio de que, efectivamente, la frase "y el deber" resulta inconstitucional, toda vez que el asociarse no constituye una obligación sino más bien un derecho

y es así como lo establece nuestro Estatuto Fundamental.

Por otro lado, señala el Procurador, las asociaciones responden al orden legal y su capacidad y reconocimiento debe hacerse por medio de la Ley Panameña, más en este caso el derecho está contenido en un Decreto Alcaldicio que no posee rango de Ley.

Finalmente, el régimen de Asociaciones Cooperativas está regulada por la Ley 38 de 22 de octubre de 1980, la cual en su artículo segundo señala que toda asociación cooperativa deberá ajustarse estrictamente a dicha Ley, al reglamento general o reglamentos especiales que sobre el particular se emitan, los estatutos y reglamentos internos de las propias asociaciones cooperativas y los principios cooperativos que allí se establecen. El primero de los principios, señala el Procurador, lo constituye el que la adhesión es abierta y voluntaria lo cual, a su juicio, debe interpretarse como una libertad absoluta de querer o no participar en ella.

III. Decisión de la Corte.

Una vez expuestos los argumentos del demandante, y el concepto vertido por el Procurador de la Administración, entra el Pleno a considerar la pretensión que se formula en la demanda.

La parte actora considera que la norma impugnada infringe el artículo 39 de la Constitución, que a la letra dice:

"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."

El Pleno de esta Corporación estima que, efectivamente, la frase "y el deber" contenido en el literal ch) del artículo 99 del Decreto Alcaldicio N° 536 antes mencionado es inconstitucional por cuanto dicha frase entraña la **obligación** de pertenecer a la Asociación de Empleados Municipales y nuestra Constitución Política es clara al establecer, en su artículo 39, la libertad de asociación como uno de los derechos y deberes individuales y sociales que nuestra máxima Carta Política garantiza.

La libertad de asociación consagrada en el artículo 39 antes mencionado comprende tanto la libertad que tiene una persona para participar en una asociación como la libertad que debe tener para no participar en ella. Esto quiere decir que todo individuo es libre de decidir su participación o no en determinada asociación. De manera que es a todas luces inconstitucional, el establecer la obligación de pertenecer a una asociación en particular por lo que, a juicio de este Tribunal, la norma impugnada, en el presente negocio, es inconstitucional.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que ES INCONSTITUCIONAL la frase "y el deber" contenida en el literal ch) del artículo 99 del Decreto Alcaldicio N° 536 del 3 de septiembre de 1992.

Notifíquese.

(fdo.) ARTURO HOYOS

(fdo.) ELOY ALFARO DE ALBA

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA

(fdo.) RAÚL TRUJILLO MIRANDA

(fdo.) FABIÁN A. ECHEVERS

(fdo.) JOSÉ MANUEL FAÚNDES

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA

(fdo.) HUMBERTO COLLADO

(fdo.) AURA E. GUERRA DE VILLALAZ

(fdo.) CARLOS H. CUESTAS G.
Secretario General.

=====
=====

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD FORMULADA POR EL LICDO. LUIS CARLOS CEDEÑO EN CONTRA DEL ARTÍCULO 775 DEL CÓDIGO DE LA FAMILIA. MAGISTRADO PONENTE: EDGARDO MOLINO MOLA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE NOVIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO (1995).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PLENO.

VISTOS:

El Pleno de esta Máxima Corporación Judicial conoce de demandas de inconstitucionalidad acumuladas, presentadas por los licenciados LUIS CARLOS CEDEÑO y MARIBLANCA STAFF WILSON, ambos actuando en su propio nombre, contra el artículo 775 del Código de la Familia (Ley 3 de 17 de mayo de 1994).

Acogida la demanda y surtidos todos los trámites establecidos por ley para este tipo de procesos, entra el Pleno de la Corte a desatar la controversia constitucional planteada.

Se alega ante este Tribunal, la incompatibilidad constitucional del artículo 775 del Código de la Familia, mediante el cual se ha establecido que en los casos de divorcio, investigación de paternidad, guarda y crianza y régimen de comunicación y de visita, es obligatoria la intervención previa del Orientador y Conciliador de Familia, y que no puede promoverse acción judicial que recaiga sobre dichas materias sin que se haya presentado la certificación de la mediación del Orientador o Conciliador de Familia.

Consideran los demandantes que la norma acusada contraviene de manera directa los artículos 17, 19, 20 y 53 de la Constitución Nacional, y el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, toda vez que se restringe a los ciudadanos la posibilidad de promover acciones jurisdiccionales en las cuestiones a las que alude la norma acusada, hasta tanto no intervenga la figura de un tercero denominado Conciliador y Orientador.

NORMA LEGAL CUYA INCONSTITUCIONALIDAD SE SOLICITA

La norma legal cuya inconstitucionalidad se acusa es el artículo 775 de la Ley 3 de 1994, misma que esta Superioridad procede a reproducir a continuación:

"Artículo 775. En los casos sobre divorcio, investigación de paternidad, guarda y crianza y régimen de comunicación y de visita, es obligatoria la intervención previa del Orientador y Conciliador de Familia. No podrá promoverse acción judicial en dichas cuestiones, sin que se presente la certificación de la mediación del Orientador y Conciliador de Familia.

En caso de renuencia de una de las partes de asistir ante el Orientador y Conciliador de familia, deberá certificarse esta situación para que la parte interesada pueda promover la acción judicial respectiva."

NORMAS CONSTITUCIONALES QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS

El Pleno de la Corte procede a enunciar, en conjunto, las normas constitucionales cuya violación aducen los recurrentes en este negocio.

El primer texto cuya transgresión se acusa, es el artículo 17 de la Constitución Nacional, norma que establece:

"Artículo 17. Las autoridades de la República están instituidas para