

Informe de Investigación

Título: La Libertad de Asociación

Rama del Derecho: Derecho Constitucional.	Descriptor: Derechos Fundamentales
Palabras clave: Derecho de asociación, Vida asociativa, Derecho de asociación como Derecho fundamental, la libertad de asociación.	
Fuentes: Doctrina, Normativa y Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 09 – 2011,

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen.....	2
2 Doctrina	2
a)EL DERECHO DE ASOCIACIÓN.....	2
1. La vida asociativa.....	2
2. El derecho natural a la asociación.....	4
3. El Derecho de asociación como Derecho fundamental.....	5
4. El Derecho de asociación como Derecho objetivo.....	7
b)LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN.....	8
c)EL DERECHO DE ASOCIACIÓN COMO DERECHO NATURAL Y COMO DERECHO FUNDAMENTAL.....	12
La noción de derecho fundamental.....	14
d)LA LIBERTAD DE ASOCIACION.....	15
Antecedentes.....	15
La Propuesta Social-Demócrata.....	17
3 Normativa	21
ARTÍCULO 25.-	21
4 Jurisprudencia.....	21
a)Declaración de Inconstitucionalidad del artículo 58 del Estatuto de la Asociación de Educadores Pensionados (ADEP).....	21
b)Principio de libertad de asociación: La negativa de desafiliación atenta contra su derecho de asociación.....	29
c)Asociación Solidarista de la CCSS: Violación del derecho alegado por la negativa de la recurrida en desafiliar al amparado debido a que tiene deudas pendientes por cancelar.....	29
d)Asociación de desarrollo integral de reserva indígena.....	31
e)Asociado: Obligación de la organización social de resolver la gestión de desafiliación	



de sus asociados y devolver los montos que le corresponden por el período en que –sin su consentimiento– se le sujetó a la organización sindical.....	32
f)Principio de libertad de asociación: Violación del derecho alegado por cuanto no consta que se haya comunicado al amparado mediante edictos o personalmente la desafiliación y que la misma cumpliría las exigencias del debido proceso.....	33

1 Resumen

Sobre el ***derecho de asociación***, se construye el presente, por medio de doctrina, normativa y jurisprudencia, desarrollando temas como: la vida asociativa, el derecho natural a la asociación , el Derecho de asociación como Derecho fundamental y como Derecho objetivo, la la libertad de asociación, sus antecedentes, el Artículo 25 de nuestra Carta Magna y variada jurisprudencia realcionada al mismo.

2 Doctrina

a)EL DERECHO DE ASOCIACIÓN

[López-Nieto]¹

1. La vida asociativa

No vamos a descubrir aquí la sociabilidad humana, proclamada universalmente, desde las primicias producidas por el pensamiento del mundo clásico a las especulaciones más avanzadas de los intelectuales contemporáneos. Sobremanera es conocido cómo el hombre, teniendo «experiencia de la poquedad de las propias fuerzas», ha tratado siempre de unir las ajenas consciente de que las personas cuando están unidas poseen más fuerza que cuando no lo están, haciendo posible así «la consecución de un resultado que de otro modo sería irrealizable, o realizable con menor eficacia». Y, en parecidas palabras, se ha señalado que el hombre se ha visto obligado a reunirse «con otros hombres para ejercer juntos una influencia y tener una eficacia acrecentada en proporción a la que tendrían si permanecieran aislados».

Resulta cierto que «la condición asociativa del individuo se basa, pues, en un sentimiento subjetivo profundo», en un deseo ferviente de superar esa su angosta capacidad individual. De no haber acontecido así, es muy posible que el ser humano, aunque rey de la creación, hubiera perecido en su trágica lucha por la vida.



Pero no siempre las agrupaciones sociales de los hombres han exhibido las mismas características, sino que, como vienen señalando los sociólogos siguiendo la distinción, hoy ya discutida, que acuñara Ferdinand Tönnies, se han dado, dentro de la gran variedad de los grupos humanos, dos grandes formas de la vida social: una, integrada por «formaciones sociales de cariz emocional, basadas en el sentimiento», y otra, constituida por «formaciones sociales basadas en intereses utilitarios». En otras palabras, se revela, de una parte, la agrupación social extrarracional y vitalista, y, de otra, la procedente de la unión racional y pactada (Lluis). Las primeras, comunidades o grupos primarios, son propias de las sociedades primitivas, aunque todavía subsistan; las segundas, nacidas con posterioridad y más características de nuestros tiempos, son grupos asociacionales o, simplemente asociaciones, y a ellas aludimos cuando nos estamos refiriendo aquí a la vida asociativa. La asociación nace, por tanto, cuando «lo que une a los hombres no es una vinculación esencial e interna, sino un fin exterior y parcial», cuando se posponen a otros valores los sentimientos propios de la familia, de la estirpe, de la comunidad vecinal, toda vez que, como subraya Freyer, «la asociación descansa en un equilibrio de intereses y en un acuerdo racionales», es decir, en dos soportes que son básicos: los intereses de toda índole, que cada vez condicionan con más vigor la vida de los hombres, y el acuerdo de voluntades, que les inclina a perseguir aquéllos y que hacen posible la existencia de un orden, pues probablemente es cierto, como dijo Rousseau, que «el orden social se funda en convenciones».

Al hablar aquí de la vida asociativa queremos aludir, pues, al fenómeno de la reunión permanente, de la asociación, que se nos ofrece como inherente a la actividad social del hombre y necesaria para su propio perfeccionamiento y el del organismo social. Podría asegurarse que la vida asociativa, como fenómeno sociológico, ha existido siempre, pues probablemente los grupos han sido anteriores al propio Estado, aunque en ocasiones éste no llegara a reconocerlos. E incluso que los grupos asociacionales son necesarios, ya que la comunidad política estatal e incluso las entidades territoriales menores, por arraigo y consistencia que hayan conseguido, no podrán agotar jamás la fuente inacabable de la sociabilidad, instrumento insustituible para satisfacer las necesidades humanas. Éstas son cada vez mayores, cada vez más complejas, exigentes, y la vida moderna inaugura todos los días anhelos y aspiraciones nuevos, que el tiempo se encarga de multiplicar. De ahí que, no sólo como perfección propia del hombre, sino como colaboración de éste con la sociedad perfecta de la que es miembro —el Estado—, tenga el ciudadano el derecho y hasta el deber de asociarse, tanto para satisfacer las necesidades sociales ya existentes, como para adelantarse a descubrir otras nuevas, mediante una inteligente y oportuna actividad prospectiva.

Reconocida, pues, la sociabilidad humana, que ha hecho posible que «surgiera pujante el fenómeno asociativo en todo tiempo y lugar», lo que aquí, en segundo término, importa señalar es la trascendencia que hoy día tiene el acontecimiento de la asociación. Se ha afirmado que «el fenómeno por excelencia de nuestro tiempo es la socialización», que la primera socialización es la del hombre «aplicada al hombre mismo», y que aquella socialización necesariamente «conduce a una tendencia a la asociación». De que ello es cierto caemos en la cuenta cuando observamos que casi todos los derechos reconocidos a los hombres tienden hoy a ejercitarse a través de organizaciones supraindividuales, donde el hombre se halla inserto no pocas veces coactivamente, hasta el punto de que, en ocasiones, el ejercicio de aquellos derechos viene condicionado por la integración en tales organizaciones.

Con relación a lo acabado de exponer, se ha subrayado que «en las democracias modernas, que tienen que adaptarse a un mundo económico y social complejo, el papel del individuo no se concibe más que a través de los organismos de todas clases que lo encuadran, lo sostienen y, llegado el

caso, lo protegen». Aunque tal situación ha suscitado también un serio interrogante: ¿quién puede asegurar que esta libertad colectiva sea de la misma calidad que la tenida como una prerrogativa inherente a la naturaleza humana?.

2. El derecho natural a la asociación

Consecuencia de la sociabilidad humana es el derecho a la asociación, que, aunque no haya sido objeto de reconocimiento en todos los tiempos, constituye hoy uno de los derechos tenidos como naturales y fundamentales. La óptica angosta de las ideas del antiguo régimen no se avino a admitir que entre los individuos y el Estado existieran otros grupos formados por aquéllos que no fueran la suprema comunidad política o las entidades públicas reconocidas por ella. Hoy, el derecho a la asociación se nos presenta con la misma claridad espléndida que nos ha ofrecido el hecho de su existencia histórica.

Pero el derecho a la libertad de asociación no debe contemplarse tan sólo como uno de los denominados derechos naturales subjetivos y fundamentales del hombre, sino más bien, en congruencia con las ideas de nuestro tiempo, como uno de los «de la persona humana cuya protección se considera más necesaria dentro de un Estado de Derecho». Ello significa que no es suficiente que el grupo político admita teóricamente, incluyéndolo en sus normas constitucionales, el reconocimiento de tal derecho como inherente a la naturaleza humana, lo que podría compatibilizarse con una negación más o menos velada de hecho, sino que es absolutamente necesario que el Estado que se titula de Derecho promulgue las leyes y disposiciones precisas para que el derecho que analizamos pueda tener existencia real y sean amparadas las garantías de su ejercicio. Como ha señalado Fraga Iribarne, refiriéndose a esta libertad, es uno de los derechos que «se puede regular, limitar o suspender, pero no se puede negar». Se trata, pues, no tanto de que el poder legislativo sancione declaraciones dogmáticas, como de que el Ejecutivo arbitre los oportunos mecanismos que hagan posible el ejercicio efectivo de aquel derecho.

El derecho a la libertad de asociación, junto con el de reunión, pertenece a los derechos que dimanen de las libertades de grupo, es decir, del hombre en sociedad. En este sentido, estas libertades «no son propiamente libertades o derechos individuales», y ésa es la razón de que fueran desconocidas por la Revolución Francesa, como antes ha quedado insinuado, por estimar ésta que entre el individuo y el Estado no cabía la existencia de grupos intermedios .

El reconocimiento del derecho de asociación tiene rango supraestatal. La Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 10 de diciembre de 1948 (y ratificada en la Conferencia de Helsinki de 1977), proclama como uno de aquellos derechos el de la libertad de reunión y asociación pacíficas, el de no ser obligado a pertenecer a ninguna asociación (art. 20), así como el derecho de toda persona a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses (art. 23.4). Los mismos derechos fueron recogidos más tarde (1966) en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 21 y 22.1) y en el Convenio Europeo de 1950 (art. 11). Por su parte, la doctrina de la Iglesia Católica ha señalado reiteradamente la existencia de este derecho a través de las enseñanzas de los Papas (Encíclicas *Rerum Novarum*, *Quadragesimo Anno*, *Mater et Magistra*, *Pacem in Terris*), de las enseñanzas del Concilio (Constitución «*Gaudium et Spes*», núm. 75) y de las enseñanzas de los obispos españoles.

Pero las circunstancias de que este derecho reconozca su fundamento en la naturaleza humana, y



de que la Comunidad internacional, la Iglesia Católica y los Estados modernos se ocupen de protegerlo preferentemente, son notas que diseñan una libertad individual, dotada de poderoso contenido, que nos da idea del tacto que debe presidir el ejercicio de aquélla por parte de los ciudadanos, si se desea que sea compatible con «el bien precioso de la libertad» de todos los hombres, así como de la delicadeza y prudencia con que ha de ser regulado por parte del Estado, para que en él discurra ordenadamente la vida colectiva, sin sufrir lesión ni menoscabo. En esto, como en tantas otras cuestiones atinentes a la comunidad, «el gran problema político es conciliar la libertad natural del hombre con la necesidad de la vida en un Estado». No es de extrañar, por tanto, que el propio Pacto Internacional citado añada que el ejercicio del derecho de asociación podrá 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 pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás, aparte de las restricciones legales cuando se trate de miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía (arts. 21 y 22).

3. El Derecho de asociación como Derecho fundamental

El derecho de asociación, como acabamos de ver, es un derecho inherente a la condición humana, es un derecho fundamental.

Como comenta Messner, «los derechos que sirven de fundamento a la esfera de libertad social son caracterizados desde la Edad Moderna brevemente como derechos del hombre», añadiendo que «la palabra expresa muy bien que se trata de derechos que tienen su fundamento en la misma naturaleza del hombre».

Son estos derechos los que, cuando aparecen garantizados en las Constituciones de los Estados, reciben la denominación de derechos fundamentales. Y el derecho de asociación es uno de ellos.

Cuando el mencionado profesor hace una enumeración, prácticamente exhaustiva, de los derechos del hombre que emanan de los principios del derecho natural, cita, como es obvio, el derecho de libre asociación, que, según él, «faculta a asociarse para todos los fines religiosos, culturales, económicos y sociales que sean compatibles con los derechos de otros y con el bien común».

La afirmación anterior, en la que se consignan fines, en alguna medida en forma sectorial, no puede entenderse como adscripción de la libertad de asociación a ciertas empresas, sino que ha de estimarse que los fines pueden ser, en principio, cualesquiera. Por eso, se ha dicho, a nuestro juicio, con mayor precisión, que la libertad de asociación «descansa en el derecho individual para fundar una organización de intereses o para agruparse con otras personas en torno de una organización de intereses».

Por más que todos los derechos fundamentales deban ser tenidos como derechos del mismo rango, no resultaría aventurado sostener que el derecho de asociación brilla, entre aquéllos, como un derecho que coopera con mayor intensidad al desarrollo de la persona del hombre. Fue el propio Messner quien declaró que este derecho «está fundado en la dependencia en que el pleno desarrollo de la naturaleza humana se encuentra respecto a la cooperación social». Y es en una sentencia, dictada por nuestros tribunales, donde, refiriéndose a este derecho, se dice que «nos encontramos ante uno de los derechos que más contribuye a la plena realización de la dimensión social de la persona humana».

La aludida Sentencia, que fue dictada por la Audiencia Nacional en 10 de mayo de 1979, encierra, entre otros extremos, afirmaciones del mayor interés concernientes al contenido de este derecho fundamental.

Los enunciados de la Sentencia sobre tal contenido han sido sistematizados por Sánchez Morón, y de ellos destacamos aquí los que guardan utilidad con el tema que nos ocupa. Son los siguientes:

a) El derecho de asociación es un derecho fundamental de la persona reconocido por la Constitución española (art. 22) y tutelado por los juzgados y tribunales ordinarios (art. 53.2, en relación con los arts. 9.º 2 y 24 de la Constitución) mediante un procedimiento preferente y sumario, que es el que, con carácter provisional, regula la Ley 62/1978, de 26 de diciembre.

b) Las fuentes normativas reguladoras de este derecho de asociación son en la actualidad las siguientes:

1.º El artículo 22 de la Constitución, que se aplica directamente.

2.º La Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias (los derechos fundamentales) ratificados por España, entre los que se halla el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966, en sus artículos 20 y 22, respectivamente, en cuanto que, según el artículo 10.2 de la Constitución, los artículos constitucionales correspondientes se han de interpretar de conformidad con ellos.

3.º Las leyes y disposiciones anteriores a la entrada en vigor de la Constitución que no se opongan a lo dispuesto en ella.

c) En base a aquellas normas, la esencia del contenido de este derecho es la libertad de asociación pacífica (art. 20 de la Declaración Universal), mientras que sus límites serán sólo aquellas restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás (art. 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Una de las notas que, a nuestro juicio, acompaña al derecho de asociación es la que lo convierte en un derecho que sólo puede ser ejercido por las personas físicas o naturales. Porque se trata de un derecho del ciudadano, y las personas jurídicas no tienen ciudadanía, sino sólo nacionalidad y domicilio. La Ley de Asociaciones de 1964, todavía vigente en lo que no se opone a la Constitución, al ocuparse del acta fundacional, habla del «propósito de varias personas naturales» (art. 3.º 1).

El derecho de asociación es uno de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, y ello comporta que su desarrollo debe realizarse a través de una ley orgánica, según dispone el texto constitucional (art. 81.1). A nuestro juicio, es también un derecho cuyo ejercicio debe ser regulado en sus condiciones básicas por el Estado, en régimen de competencia exclusiva, por encontrarse incluido entre los aludidos en el artículo 149.1.1.a de la Constitución.

Finalmente, debe hacerse constar que, como ha manifestado reiteradas veces el Tribunal Constitucional, el derecho de asociación reconocido en el artículo 22 de la Constitución comprende no sólo el derecho de asociarse, sino también, en su faceta negativa, el derecho a no asociarse. Añadiendo, además, que, «por tratarse de un derecho fundamental de carácter irrenunciable,

cualquier cláusula obligacional que lo desconozca es nula y carece de eficacia (art. 1.255 del Código civil), por infracción del artículo 22 de la Constitución, ya que tal derecho fundamental no puede quedar condicionado o impedido por cargas reales o personales de ningún tipo, sin perjuicio, claro está, de las consecuencias que en el ámbito meramente contractual pueda tener la libre decisión personal de integrarse o no en una determinada asociación y la de dejar de pertenecer a ella» (Sentencia de 3 de noviembre de 1989).

La Ley Orgánica 4/1980, de 21 de mayo, que reformó el Código penal, se ocupó de proteger el ejercicio del derecho fundamental que estamos estudiando, mediante la tipificación de los siguientes delitos:

- 1.º Impedir u obstaculizar el legítimo ejercicio de la libertad de asociación o de alguna manera perturbar gravemente las actividades estatutarias de cualquier asociación lícita (art. 172).
- 2.º Negarse un funcionario público a poner en conocimiento de la autoridad competente que se lo reclamare las causas que hubieren motivado la disolución o suspensión de cualquier asociación o su sesión (art. 195, párr. 1.º).
- 3.º Emplear amenazas o coacciones la autoridad o agente de la misma para coartar el libre ejercicio del derecho de asociación (art. 195, párr. 2.º).

4. El Derecho de asociación como Derecho objetivo

Nos toca analizar aquí el derecho de asociación, no desde un punto de vista subjetivo, como hemos hecho hasta ahora, sino en un sentido objetivo, es decir, como conjunto de normas reguladoras aplicables al fenómeno asociativo.

Y cuando se trata de este asunto, lo primero que salta a la vista es la variedad del derecho de asociación como norma y como disciplina jurídica. Ha sido, entre nosotros, Luis de la Morena quien ha señalado certeramente que «el derecho de asociación es un híbrido en el que se dan cita normas y, por consiguiente, también jurisdicciones, de carácter político o constitucional, administrativo, civil y penal».

El derecho de asociación, entendiendo por tal el que resulta de aplicación al nacimiento, vida y disolución de las asociaciones, es uno de los que más ha acusado las interferencias entre lo público y lo privado.

Como veremos más adelante, las asociaciones son, por lo general, personas jurídicas de derecho privado, pero, tal como ha puesto de relieve la doctrina, «la calificación de una persona jurídica como de derecho público o de derecho privado no prejuzga la integridad del régimen jurídico que le es aplicable». Y así las asociaciones, como también tendremos ocasión de examinar, se constituyen bajo formas jurídicas de Derecho privado, pero se encuentran sometidas, respecto de algunas de sus actividades, a normas de Derecho público.

En su calidad de personas de Derecho privado, las asociaciones se rigen por este Derecho en todo lo que se refiere a su vida interna, es decir, a las relaciones entre sus miembros entre sí, a los acuerdos relativos a la disciplina interna de la asociación, a las relaciones entre la asociación y su personal.

De lo dicho parece deducirse que, como se dijo al principio, varias son las disciplinas jurídicas que



inciden en la regulación del derecho de asociación. Pero, dejando aparte el Derecho político y constitucional, que más que regular el derecho de asociación, lo que hacen primordialmente es reconocerlo, es lo cierto que el derecho que nos ocupa recibe en nuestra patria su tratamiento legal a través de normas cuyo contenido constituye Derecho administrativo y Derecho civil. Pues ciertamente existen otras, como las penales o las tributarias, que resultan de aplicación a las distintas figuras asociativas, pero ello tiene lugar esporádicamente, no de forma regular, al menos en la medida en que resultan necesarias para el nacimiento, vida y disolución de las asociaciones.

Y ateniéndonos a estas afirmaciones, resulta fácil advertir que las disciplinas jurídicas que integran, en esencia, el derecho de asociación son:

1.º El Derecho civil, regulador del ejercicio real del derecho de asociación por los ciudadanos, definidor de las personas jurídicas a que aquel ejercicio da origen y regulador, asimismo, de su vida interna y de las relaciones entre sus miembros.

2º El Derecho administrativo, regulador de las relaciones que engendra para con la Administración pública el ejercicio de aquel derecho y conducentes a la obtención de la seguridad jurídica. En el caso de que, como en España, se encuentre consagrado un sistema legal dualista, podrá hablarse, dentro de esta disciplina, de un derecho de asociaciones común o general y de un derecho de asociaciones especial.

b) LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN

[Paez]²

La noción de la libertad de asociación, comprendida como garantía de este fenómeno de derecho natural, es relativamente contemporánea: puede decirse que es una libertad moderna, porque la asociación, en los países donde ha sido legislada y aún en aquellos en que subsiste de hecho, se impone por las necesidades de la nueva organización social.

Ni con el tipo de Estado-providencia ni con el tipo de Estado-gendarme ha podido vivir en el pasado ni podría hacerlo en ningún tiempo. Si la asociación es una forma de aparición del hombre en el camino del progreso, mal podría presentarse en un régimen de opresión y sofocamiento. Nada vive y todo es angustia y desesperanza cuando se escarnece el ansia natural e instintiva del ser humano, que tan poco reclama para vivir en la paz y en la justicia. Las sociedades en que falta este signo de grandeza el espíritu desaparece; irá a la decadencia. Lo grave es que la humanidad nunca terminará por convencerse de tan grandes verdades.

Antiguamente la asociación aparecía como una concesión pura y simple del Estado, y el movimiento que se inició en su favor y contra esa concepción, se explicaba por el hecho de la extensión cada día mayor de los grupos, que debía fatalmente consagrar el principio liberal. Es que la libertad de asociación es el complemento de todas las otras libertades; y es inexplicable que haya tardado tanto tiempo en aparecer en la legislación durante la última mitad del siglo pasado.

Es fácil suponer las causas de ese retardo. No han sido otras, por una parte, sino el exclusivismo del Estado pretendiendo la omnipotencia y la absorción, y por otra el temor, justificado o no, pero siempre excesivo, a ciertas categorías de agrupaciones. El poder público debía sentirse el primero



y más irreductible adversario de esa libertad. Al asignarse atribuciones especiales que no encuadraban en su verdadero rol, ya que no siempre se ha concretado al ejercicio de funciones propias y esenciales al mantenimiento de la paz y el orden público, tendía naturalmente a la dominación de toda iniciativa privada. En tanto que el Estado ha podido, en la medida que se lo consentían las costumbres y el poco esclarecimiento de la opinión pública, se ha sentido atraído a prohibir o a trabar toda organización que no dependiera de él mismo. Esta actitud y resistencia era todavía más flagrante frente al temor y al prejuicio inspirado a los representantes del propio Estado y a veces al juicio público, por algunas asociaciones, como las congregaciones religiosas o los agrupamientos obreros. Estos tipos grupales, principalmente, son los que han dado pie para hacer larga e intensa la lucha por esta libertad y por este derecho.

En todos los tiempos las coaliciones o asociaciones de trabajadores particularmente, han suscitado celos y desconfianzas. La historia de los movimientos sociales da fe de ello. La revolución de 1789 temió desde el principio la aproximación entre los asalariados, y la legislación que siguió a ese pronunciamiento no tuvo por objeto solamente destruir las viejas corporaciones, desacreditadas por sus abusos y exclusivismos, sino que tendió a prohibir, en nombre de aquellos prejuicios, la asociación en sí, que no ha llegado a legalizarse en nuestros días sino después de haber suscitado bajo todos los regímenes políticos una gran desconfianza. Ese temor inspirado por la asociación obrera, aun en la época contemporánea, ha hecho reducir paralelamente la consagración, en provecho de la asociación profesional, de la libertad que esta última debía aprovechar y que a veces ha sido cercenada.

Otro obstáculo lo constituiría la aprehensión del poder público por las asociaciones políticas. Bajo las viejas monarquías, pongamos por caso, de carácter absolutista y tipo supercentralizado, los grupos con ciertos fines, o por lo menos independientes del poder público, no podían evidentemente ser mirados con buenos ojos: asociarse era conspirar. Así, el Estado tenía fatalmente que reducir esa clase de asociaciones, y aun combatirlas, ya que consideradas por él como el principal medio de oposición debía sentirse influenciado por el instinto característico de la naturaleza humana de rehusar la libertad a los adversarios o a los sospechados de enemigos.

Hoy mismo, las asociaciones obreras o políticas, cuando se salen de sus fines de cooperación, de solidaridad o de esclarecimiento de la conciencia pública, suscitan lógicas desconfianzas y producen una reacción natural contra el régimen liberal. Pero aun así nunca merecerán alabanzas los sistemas interdictivos que no están destinados en el hecho más que a los elementos perturbadores que siempre encontrarán los medios para organizarse a pesar de todas las medidas prohibitivas. Es preferible el sistema de la represión, dentro de un régimen liberal, ya que con él las personas pueden agruparse con fines útiles mientras que las asociaciones peligrosas para el orden público pueden y deben ser obstaculizadas.

Seguramente que la libertad de asociación ha podido engendrar excesos y aun hacerse de ella un uso detestable. Contra los que ven ahí un motivo suficiente para prohibirla sería inútil razonar: es la vieja querrela de la libertad que se seguirá discutiendo en tanto haya hombres. A quienes creen que la libertad no es sino una vana palabra será necesario decirles que tiene sus límites marcados no por la distinción un tanto vaga entre ella y la licencia, sino por la aplicación de este principio de derecho, que la libertad necesariamente entraña como una consecuencia y un correctivo: la responsabilidad. Sucede a este respecto como con la prensa: si ella sirve para cometer delitos es justo que éstos sean castigados por el mal uso hecho de la libertad. Pero no puede suprimirse la libertad misma.

El abuso, sobre todo en las asociaciones de cierta índole, es, sin duda, un hecho histórico que no



podría ser negado. No obstante, ello no bastaría para condenarla ni siquiera para discutirla. La asociación, a pesar de los excesos en que algunas de ellas han caído frecuentemente, es hoy considerada por todas las legislaciones como una necesidad que tiende a remediar el aislamiento, reaccionando contra el sistema insostenible del individualismo obligatorio. La libertad de asociación es así, entonces, el más calificado remedio contra ese individualismo, forma jurídica del egoísmo individual.

¿Pero cómo y bajo qué influencias la libertad asociacional, a pesar de los obstáculos que venimos de ver, ha sido reconocida como indispensable? Es que el movimiento que la ha promovido se ha originado en la conveniencia y hasta en la obligación de recurrir al característico dinamismo grupal para el desarrollo de las iniciativas individuales; en la necesidad de las agrupaciones orgánicas para la libertad profesional, política y aún religiosa; en las exigencias de la vida social; en la aparición de nuevas costumbres. Se ha constatado que el movimiento que se produce en el mundo del trabajo, en el mundo industrial, en el mundo económico, en el mundo religioso, en el mundo intelectual, en el mundo político, debía conducir fatalmente, a pesar de aquellos hondos prejuicios, a la reivindicación de la libertad de asociación, que llega al fin a imponerse.

Tomemos, por ejemplo la cuestión obrera, de actualidad en cualquier país. Condenado el obrero al aislamiento por leyes que el Estado, temeroso de él, dictaba afirmando su supremacía y su omnipotencia, los trabajadores no tardan en sentir la ausencia de una organización gremial. La aparición de la gran industria, del maquinismo, de la depresión agrícola, etc., viene a aumentar el ejército de los trabajadores atrayéndolos hacia las ciudades, vale decir, desarraigándolos del suelo. Las condiciones modernas del trabajo, por otra parte, aproxima a los obreros en los centros industriales. Al mismo tiempo son llevados a unirse para defender sus intereses comunes —a veces por medios repudiables— y mejorar su suerte, tomando así conciencia de su fuerza. La libertad de trabajo, por otra parte, sin la libertad de asociación no sería más que una libertad incompleta, desprovista de sentido.

En otros órdenes, el fenómeno es idéntico, según es fácil constatarlo. Nadie duda de la verdad del axioma de que la unión crea la fuerza. Cuando una idea de bien común toma cuerpo el grupo es una resultante fatal. Todas las asociaciones voluntarias se justifican por la sola idea dominante que congrega a los sujetos. ¿Para qué hablar de los beneficios, que indudablemente serán mayores, si esa idea es sostenida por espíritus cuerdos y ánimos denodados, convencidos de la indestructibilidad de un móvil que juzgan loable y digno?

Por otra parte, esta libertad de agrupamiento está en germen en los principios que proclaman la libertad individual, de la que aquélla es su garantía. Sin la de asociación no existiría en los individuos la verdadera libertad, la que consiste en vivir dentro de las normas jurídicas esenciales al hombre, en moverse dentro de las esferas del derecho y en subordinarse a la ley, porque la libertad a pesar del filosofismo a que se presta y ha seguido la idea de su desenvolvimiento, no es otra cosa que la acción de acuerdo a los deseos del sujeto, pero siempre dentro de la moral, esto es, del derecho. El deseo de asociarse nace en el hombre de un sentimiento innato que no puede ser dominado por la ley, la que, a lo sumo, puede condicionarlo.

No se conciliarían, desde el punto de vista político, estos principios con el hecho de dejar la libertad asociacional al arbitrio del poder público. La libertad de reunión, junto con la de prensa y la de sufragio son las columnas centrales del aparato constitucional, tanto como las garantías de su estabilidad y funcionamiento. No hay forma más feliz de asegurar los derechos del individuo, y, por ende, la paz social, sino por la libertad asociacional. Sin ella hasta parecería que el progreso del mundo marcha a ritmo de cámara lenta; con ella no podemos imaginarnos que el hombre pueda

ser defraudado en sus aspiraciones.

Apartándonos del terreno de las abstracciones un tanto filosóficas a que, como concepto genérico, se presta su estudio, puede decirse que la necesidad de esta libertad es hasta imperativa desde el punto de vista económico y social. ¿Podemos o no consentir y autorizar a la mutualidad para organizarse libremente? ¿Puede desconocerse la libertad de beneficencia, rehusando el derecho de agruparse a aquellos que anhelan poner en acción todas las fuentes de la iniciativa privada con fines filantrópicos que el Estado es impotente para atender? ¿Cómo justificaríamos las trabas al anhelo natural de difusión de la cultura en todos los órdenes? ¿De qué serviría la libertad de conciencia si no está permitido reunirse a los que profesan las mismas creencias, para propagar sus doctrinas y celebrar su culto? ¿Qué sería de la libertad de enseñanza si sólo debiera ésta estar a cargo del Estado? La libertad de reunión, si se reduce a reuniones accidentales, quedaría paralizada y no tendría ningún valor. La libertad personal misma sería incompleta si los hombres no pudieran asociarse para vivir. La primera condición del individuo para obrar es la de agruparse: el hombre aislado no es nada. Si es orgánicamente libre y esencialmente sociable, ¿no es acaso el de asociarse el uso más normal que él puede y debe hacer de su libertad? Si la uniformidad es la más ridícula y la más peligrosa de las quimeras, ¿por qué no permitir a aquellos que piensan del mismo modo que se organicen como ellos lo entienden? Quienes no desearan otra asociación que la del Estado se condenarían a la opresión.

Sin la libertad de asociación —para referirnos a una situación de la más fácil constatación— la fórmula exacta del convenio de trabajo y de la locación de servicios, estaría aún por encontrarse, porque el problema consiste en unir a los contratantes de otro modo que por los vínculos de sus intereses, siempre y necesariamente contrarios. La evolución misma del derecho privado, sus transformaciones, es por la asociación que sólo será alcanzada. La realización del principio de la solidaridad, su traducción en reglas de derecho, no se podrá imponer jamás a golpes de decretos y no puede resultar más que del esfuerzo continuo de las asociaciones libres.

En fin, sin la libertad de asociación es el mismo derecho público el que está en peligro, porque la libertad de los individuos puede considerarse más o menos precaria, y, como a menudo se ha dicho, las consecuencias previstas y fatales de los sistemas individualistas es el cesarismo.

Para realizar aquellos propósitos, que el Estado está en el deber de apoyar, esa libertad es indispensable, de un modo completo, es decir, permitiendo que las obras que en su virtud surjan, nazcan, vivan y se perpetúen. Sin embargo, el Estado, en general, ha sido hostil al movimiento lentamente evolutivo que corona la libertad asociacional. Conocemos esas causas. Pero su resistencia al reconocimiento ha podido ser, merced a la presión de las necesidades políticas y sociales, progresivamente atemperada.

Prescindiendo del aspecto constitucional, que se refiere al derecho genérico, ella supone esencialmente dos condiciones que son indispensables para que el derecho de asociación no sea una vana palabra: la facultad para los grupos de nacer y la posibilidad de continuar existiendo. La primera importa que ellos puedan formarse sin autorización del Estado: en otras palabras, la libertad debe existir en beneficio de todas las personas que no se propongan un fin inmoral o ilícito. Agruparse libremente y sin autorización de nadie es un derecho natural que la Constitución consagra, así como todos los otros derechos primordiales y esenciales a la libertad de los hombres.

Pero esto no significa decir que el derecho sea absoluto, ya que, como lo veremos, debe ser reglamentado en su ejercicio. Para que la libertad de asociación pueda ser salvaguardada es necesario que el grupo una vez nacido, pueda subsistir. Para que viva es preciso que posea y se

perpetúe, lo que supone la existencia de una personalidad, asunto al cual nos referiremos oportunamente.

Pero el derecho de poseer, entraña, en lo que a las corporaciones se refiere, según se ha hecho valer oportunamente el argumento, un peligro económico de la mayor importancia, argumento que ha sido exagerado deliberadamente por los adversarios de esta libertad. En efecto, la figura jurídica de la "manomuerta", propiedad de un ser que no desaparece nunca, se presta para perturbar la idea de la libertad asociacional y, en cierto modo, suministra razones para negarla, sin pensar que ese presunto peligro puede ser prevenido con medidas legislativas, sin que por ello sufra desmedro en su esencia ni la libertad de asociación ni el derecho natural de asociación.

Derecho de nacer y derecho de vivir, son, pues, las dos condiciones indispensables a los grupos para que pueda decirse que realmente existe la libertad de asociación.

La libertad de no asociarse es, también, parte integrante de la libertad de asociación. No es posible, en su nombre, crear obligaciones coercitivas. Ella presupone en los individuos un derecho subjetivo, pero no un deber, ya que si así fuera se pervertiría su concepto. La asociación implica del modo más fiel todo lo contrario de obligación, porque hasta el presente ella no aparece consagrada más que como un derecho. El asociacionismo compulsivo es la negación de esa libertad, así como el derecho de asociación significa la consagración universal de la libertad individual.

¿Qué beneficios se extraerían del asociacionismo obligatorio? No constituiría otra cosa que el cercenamiento de la propia libertad de asociación. El mismo sindicalismo coercitivo que algunos teorizadores pretenden como solución de los problemas sociales, traería las mayores perturbaciones políticas porque complicaría el equilibrio que debe existir entre las fuerzas que en el mundo económico aspiran a la hegemonía. "La asociación universal es nada menos que el comunismo; la asociación voluntaria, en cambio, es una de las grandes fuerzas, uno de los grandes recursos, una de las grandes esperanzas de la sociedad y de la libertad". Sentar el principio de la obligatoriedad asociacional será, sin duda, dar número al grupo, pero éste perdería espontaneidad. Nadie podría, con lógica, sostenerlo. Basta con el reconocimiento del derecho de asociación, y de ahí que las leyes busquen que, aun dentro del grupo, el individuo mantenga completa libertad, pudiendo retirarse cuando le plazca sin otra obligación, como se establece en la legislación francesa, que abonar las cotizaciones atrasadas.

c)EL DERECHO DE ASOCIACIÓN COMO DERECHO NATURAL Y COMO DERECHO FUNDAMENTAL

[Díaz]³

«De la intrínseca sociabilidad de los seres humanos se deriva el derecho de reunión y asociación, como también el derecho de dar a las asociaciones la estructura que se juzgue conveniente para obtener sus objetivos y el derecho de libre movimiento dentro de ellas bajo la propia iniciativa y responsabilidad para el logro de esos objetivos»

Es ésta una de las formulaciones más recientes del derecho de asociación por el Magisterio de la Iglesia. En ella cabe observar: 1.º) que se le considera como un derecho natural; 2.º) que en el derecho se incluye la posibilidad, no solamente de fundar las asociaciones, determinar sus



objetivos, sus actividades, etc., sino también el poder darles la estructura jurídica que los titulares del derecho consideren conveniente. ,

También el Concilio Vaticano II habla en diversos documentos del derecho de asociación como derecho natural, y pide que como tal sea reconocido por los diversos ordenamientos jurídicos civiles.

Todo derecho subjetivo natural se caracteriza porque responde a exigencias primarias derivadas de la misma naturaleza de la persona humana, de su misma estructura interna y de las actividades que debe llevar a cabo para realizar su perfección propia, su fin. Se basan tales derechos en un conjunto de objetivos que corresponden directamente a la persona y que por tanto no derivan de la organización jurídica a la que la persona puede estar adscrita.

Todavía en el nivel filosófico de conocimiento, se ha convenido en llamar fundamentales, entre esos derechos, a los que tienen una relación más estrecha con la existencia personal y con la posibilidad de que la persona realice las aspiraciones más íntimamente derivadas de su esencia.

«Fundamental se dice de aquello que da origen a algo o en lo que algo se apoya y sustenta. Así se llamarán fundamentales aquellos derechos que son el punto de partida del orden jurídico y en los que este orden encuentra consistencia y apoyo. De su bondad, integridad y firmeza depende la bondad, amplitud y la seguridad del orden jurídico. Ya la expresión fundamental indica que existen otros derechos que se derivan y dependen de aquél, y al mismo tiempo, que lo completan».

La Pacern in terris los llama fundamentales en diversos lugares. En todo caso, la terminología científica para nombrar estos derechos es muy varia.

La literatura científica acerca de los derechos fundamentales es amplísima, y aquí sólo trataremos el tema a título introductorio.

Felice Battaglia ha señalado con claridad el sentido en que esos derechos se dicen naturales y esenciales al hombre: «La afirmación de que existen algunos derechos esenciales del hombre en cuanto tal, en su cualidad y esencia absolutamente humana, no se puede separar del reconocimiento previo y necesario de un Derecho natural: natural en cuanto distinto del positivo y, a su vez, preliminar y fundamental respecto a éste... El considerar que existe un derecho de naturaleza inserto en las cosas, en la naturaleza, y del cual el hombre participa, esto es, una *lex natura* de la que él es el intérprete racional, termina por influir en el reconocimiento de que el hombre es su titular, como portador de algunos derechos que precisamente le son inherentes por naturaleza, que le son naturaliter propios, atributos suyos, y a fin de cuentas, constitutivos de su esencia profunda en cuanto sujeto de derecho». La raíz cristiana de toda la doctrina del Derecho natural es advertida por este autor, que le hace tributaria de la noción de persona introducida por el cristianismo. El hombre posee «esenciales y fundamentales derechos que ningún poder público pretenderá ignorar, sino que, por el contrario, el ente político, en cuanto legítimo, deberá reconocer y tutelar».

Toda la doctrina del Magisterio de la Iglesia acerca de los derechos fundamentales se basa precisamente en esta concepción personalista de la sociedad humana. La persona es anterior siempre al Estado y recibe estos derechos directamente de Dios. La sociedad humana está obligada a respetar y custodiar tales derechos inalienables de la persona.



«La sociedad humana es para el hombre, y no al contrario... Así como el hombre no puede sustraerse de sus deberes para con la sociedad civil, impuestos por Dios, y así como los representantes de la autoridad tienen el derecho de obligarle a su cumplimiento cuando lo rehuse ilegítimamente, así también la sociedad no puede privar al hombre de sus derechos personales que le han sido concedidos por el Creador —antes hemos aludido a los más importantes— ni hacer, por principio, imposible su ejercicio»

Son derechos derivados directamente de la naturaleza humana, tal como salió de las manos del Creador, y no nacen ni dependen de la sociedad:

En palabras de Pío XII del derecho natural debe decirse que «l'individu le regoit immédiatement du Créateur, non d'un autre homme, ni de groupes d'hommes, non de l'Etat ou de groupes d'Etats, ni d'aucune autorité politique. Ce droit, l'individu le reçoit d'abord en lui-même et pour lui-même, puis en relation avec les autres hommes et avec la société, et cela non seulement dans l'ordre de l'action présente, mais aussi celui de la finalité».

Hay, pues, en el hombre, un núcleo sustancial que procede directamente de Dios, y a ese núcleo pertenecen los derechos naturales, anteriores por eso a la sociedad. La misma sociedad se ordena, a través de las autoridades que la rigen, a proteger esos derechos. Declara la *Pacem in terris*: «De ahí que los deberes principales de los poderes públicos consistirán sobre todo en reconocer, respetar y armonizar, tutelar y promover aquellos derechos y contribuir, por consiguiente, a hacer más fácil el cumplimiento de los respectivos deberes».

La noción de derecho fundamental

Debe fijarse, en primer lugar, a nivel de conocimiento filosófico-jurídico. La autonomía de la noción de derecho fundamental ha sido certeramente analizada y caracterizada por Pedro Juan Viladrich. Después de reconocer la problematicidad del concepto de derecho fundamental afirma la necesidad de una clara metodología para el estudio de este tema, advirtiendo que la noción de derecho fundamental se establece en un nivel típico de conocimiento jurídico, que es el nivel ontológico, y no el científico-positivo. Como resultado de una reflexión dedicada expresamente a este tema termina diciendo que «el derecho fundamental es entonces la última instancia del derecho subjetivo como fenómeno jurídico genérico. Esta última instancia es la ontológica, la cual, para ser captada, precisa una específica sintonización mental, un determinado nivel cognoscitivo, justamente el único adecuado para inteligir la última ratio del derecho subjetivo. Con el concepto de derecho fundamental nos referimos estrictamente a una exigencia ideal, que se expresa corrientemente diciendo que todo hombre tiene, por ejemplo, un derecho fundamental a la libertad religiosa».

d) LA LIBERTAD DE ASOCIACION

[Volio]⁴

La libertad de asociación y las leyes que obligan a las personas a formar parte de una de las asociaciones llamadas "colegios", con el fin de permitirles ejercer la profesión liberal que han escogido, son conceptos y normas jurídicas incompatibles, porque la libertad y obligación son, por supuesto, términos contrapuestos. En Costa Rica el conflicto jurídico existe desde 1857 (y, como veremos, particularmente desde 1949). En ese año, por el Decreto Ejecutivo No. LIV del 12 de noviembre, que estableció el Colegio de Abogados como dependencia de la Corte Suprema de Justicia, fue indispensable ser miembro del Colegio para ejercer una profesión. El artículo 48 del Decreto estableció dicha obligación, la cual se reiteró en el artículo 2 del Decreto Ejecutivo No. XXXIV del 6 de agosto de 1881, por el que el Colegio de Abogados se independizó de la Corte. Posteriormente, la primera ley relativa a un colegio profesional, es decir, la que se refiere a los médicos (1940), acogió aquellas normas sobre la colegiación obligatoria, consagradas en las siguientes leyes sobre la misma materia (la ley relativa al Colegio de Abogados se emitió en 1941).

En consecuencia, aunque el artículo 25 de la Constitución Política proclama que "los habitantes de la República tienen derecho a asociarse para fines lícitos; nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna" (el acento es mío), la verdad es que, para todos los efectos prácticos, los profesionales sí son obligados a pertenecer a asociaciones que reúnan a individuos especializados en alguna ciencia, arte u oficio, si quieren poner en práctica sus conocimientos en el ejercicio de su profesión o "ante las autoridades de la República, cuando se trate de acceder a funciones públicas que requieran sus conocimientos". Es decir, por el simple pero determinante hecho de negarse un profesional a formar parte de un gremio reconocido por ley, quedaría burlado su derecho al trabajo. De esa manera, normas jurídicas de menor rango se oponen a dos derechos humanos fundamentales consagrados por normas constitucionales: el ya citado de tener la facultad de formar parte de una asociación y el derecho al trabajo. Este último está protegido por el artículo 56 de la Constitución Política, así como por los convenios internacionales citados más adelante.

He tomado en cuenta, para hacer este ensayo, que el artículo 25 es nuevo, pues se incorporó a nuestro ordenamiento constitucional en 1949, por iniciativa de los diputados social demócratas en la Asamblea Nacional Constituyente. Por tanto, conviene hacer luz sobre sus antecedentes y significado.

Antecedentes

La antañona Constitución Política de 1871 no incluía la libertad de asociación entre sus "Garantías Individuales". Tampoco lo hacían las anteriores Constituciones. Posiblemente la corriente política liberal clásica, nutrida en las grandes revoluciones democráticas del Siglo XVIII, fue la causa de dicha omisión. Costa Rica desarrolló su régimen de gobierno republicano gracias al impulso del liberalismo político impulsado vigorosamente por aquellas revoluciones, cuya influencia la sentimos directamente por la vía de la Constitución de Cádiz de 1812, vigente en la alborada de la Independencia, que a su vez recogió las ideas de la Revolución Francesa (reviviendo viejas y



precursoras instituciones del propio e ilustre historial de los españoles, tutelares de la libertad humana, como eran los fueros). Por otra parte, la Revolución Americana (de las ex-colonias británicas en Norte América) resultó ser otra fuente de orientación importante, en vista de la influencia que tuvo en la Constitución Federal de Centroamérica, de 1824, lo mismo que en la Ley Fundamental del Estado de Costa Rica, de 1825. "Las ideas habían salido de Inglaterra y Francia y dado fondo en la bahía de Cádiz, de donde pasaron a la América y se distribuyeron en los territorios españoles de este Continente hasta producir sus resultados en la guerra de Independencia, o en los diversos panoramas que presenta cada uno de los nuevos países. Costa Rica también las asimiló...", ha dicho don Hernán G. Peralta.

El acento, pues, se puso en ciertas libertades como "la libertad civil", la propiedad, la seguridad, y la libertad política; para esta última se garantizó la libertad de reunión, lo que, junto con la expresión del pensamiento, permitió un grado de asociación política que no llegó a constituir la libertad general de asociación, tal como se conoció posteriormente, después de que fue repudiada por la Revolución Francesa, por razones propias de la época. Contra los gremios se alzaron los revolucionarios franceses de 1789. Ansiosos de hacer valer la libertad individual no consagraron la libertad de asociación, para evitar de esa manera los excesos gremiales del "antiguo régimen" y dar paso a la libertad económica en general y a las libertades de producción y de trabajo en particular. Esto, según Burdeau, "como una consecuencia del individualismo revolucionario". Se quería destruir el absolutismo de la época. Al referirse a la supresión de las corporaciones y los monopolios, decretada por la Asamblea Nacional el 4 de agosto de 1789, Soboul hace resaltar la satisfacción liberal ante esa medida (a la que seguirían otras más radicales), con la siguiente frase del diputado Camille Desmoulins, jacobino: Esta noche se han suprimido los señoríos y los privilegios exclusivos... Tendrá un comercio quien pueda. Llorará el sastre, el zapatero, el peluquero; pero los aprendices se regocijarán y habrá luz en las buhardillas". Por su parte, Hampson dice: "Los gremios eran una anatema para las doctrinas liberales", y Sydenham agrega: "Las entidades corporativas de todo tipo fueron identificadas con el privilegio y la distorsión de la voluntad general por intereses parciales".

Consecuentemente, en la renombrada Declaración Francesa de Derechos, sólo se consagró la libertad de "asociación política" como un medio indispensable para realizar la vida republicana, pero se dejó al lado, por contrariar los fines de aquella vida, en esos momentos de cambio, la libertad general de asociación. De esa manera, asimismo, se trató de defender "los derechos naturales e imprescriptibles del hombre". En ambos casos, se reflejó la necesidad contemporánea de afirmar el poder del pueblo frente al poder público.

Tampoco "La Declaración de Derechos de Virginia", la primera de la época moderna (1776), ni las adoptadas en la misma época por las otras ex-colonias británicas en lo que hoy son los Estados Unidos de América, creyeron necesario referirse a la libertad de asociación. Les preocupaba principalmente afirmar los derechos a la vida, la libertad (general), la propiedad y el control del poder político. Estaban imbuidos, como los revolucionarios franceses del 79, de la filosofía liberal de Locke y Paine. Pero no debe interpretarse la falta de una referencia expresa al derecho de asociación, como un modo de reaccionar contra el gremialismo, como ya se ha visto que ocurrió en Francia, porque, más bien, el derecho de asociación constituía un aspecto medular de la libertad que caracterizó el pensamiento de los constructores de los Estados Unidos, desde el momento mismo en que las colonias decidieron separarse de la metrópoli. "Los fundadores de la nación americana —ha dicho Truman— sacaron su concepción de libertad y propiedad de John Locke, quien creía que el propósito de instituir gobiernos entre los hombres era asegurar efectivamente la vida, la libertad y la propiedad del individuo. Esos derechos eran considerados no sólo como derechos naturales, sino también como prerequisites esenciales para la preservación de una



república libre". El mismo autor, refiriéndose a los derechos que protege la Primera Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos, hace ver que "las primeras libertades consagradas en ella — religión, palabra, prensa y reunión— constituían el sagrado haz (o núcleo) de las libertades de expresión y conciencia".

De las libertades antes citadas, Truman dice además: "dos otros derechos relativos a la libertad — la libertad de asociación y el derecho a la vida privada— han llegado a ser considerados como incluidos en el haz de libertades garantizado por la Primera Enmienda, por ser necesarios para el disfrute de las libertades de expresión y de conciencia, aún cuando los términos "asociación" y "privacidad" no aparecen en la Constitución". Dicho reconocimiento se logró mediante la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, relativa no sólo a dicha enmienda, sino también a la Decimocuarta. "La defensa efectiva de tanto los puntos de vista públicos, como de los privados, particularmente, los controvertidos, es acrecentada por la unión en asociaciones... La libertad de vincularse a asociaciones para la promoción de creencias e ideas, es un aspecto inseparable de la "Libertad" afirmada por la cláusula del debido proceso de la Decimocuarta Enmienda".

En Costa Rica, también los patricios que establecieron las bases de la República se preocuparon por los derechos humanos, a partir del primer ordenamiento jurídico superior, como lo fue el Pacto Social Fundamental Interino de Costa Rica, o Pacto de Concordia, de 1821. Allí se proclamó que "La provincia (Costa Rica) reconoce y respeta la libertad civil, propiedad y demás derechos naturales y legítimos de toda persona y de cualesquiera pueblo o nación" (artículo 2). Entre "los demás derechos naturales", el Pacto se refiere en otros artículos dispersos a la seguridad personal, al sufragio, a la religión y el control político a los gobernantes. Los dos Estatutos Políticos de la Provincia de Costa Rica (de marzo y mayo de 1823), que sustituyeron el Pacto de Concordia, también ponen el acento en "la libertad civil, la propiedad y los demás derechos de todos los individuos" (artículo 6). Asimismo, los Estatutos amparan el derecho a profesar una religión, a participar en elecciones y a vigilar la conducta de los gobernantes. La Constitución de la República Federal de Centroamérica, de 1824, reafirmó los mismos conceptos acerca de "los derechos y deberes del hombre y del ciudadano", para afianzarlos "sobre los principios inalterables de libertad, igualdad, seguridad y propiedad" (Preámbulo). Además, dicha Constitución amplió considerablemente la nómina de los derechos protegidos y los principios básicos ya citados los incorporó al artículo 2 del texto reformado en 1835. Por su parte, la Ley Fundamental del Estado Libre de Costa Rica, de 1825, ordenó en un capítulo (el primero) "los derechos y deberes de los costarricenses", aunque, como en el caso de la Constitución Federal, incluyó en otro (el undécimo), llamado "De la administración de justicia en lo Civil y Criminal", las garantías de seguridad jurídica (en la Constitución Federal figuraban en el Título X, Sección Unica). En la Ley Fundamental el énfasis también se pone en el criterio liberal.

La Propuesta Social-Demócrata

Lo que propusieron los social-demócratas costarricenses en 1949 fue lo siguiente:

"Se reconoce a los habitantes de la República el derecho de asociación.
Se proscriben las organizaciones que empleen técnicas militares o hagan uso de la violencia como medio de acción".



En el debate que suscitó esa moción no hubo referencias al concepto que se trataba de legitimar y de elevar a norma constitucional; es decir, nadie cuestionó la importancia de consagrar la libertad de asociación que, para entonces ya se tenía en las democracias como un valor apreciable, característico de ellas y reflejo de necesidades contemporáneas. En 1942, de los 21 países de la comunidad interamericana, sólo Costa Rica y Haití no contemplaban en sus Constituciones Políticas la cláusula relativa a las asociaciones. Ya para esa época el Derecho Constitucional y la teoría política constataban y consagraban la vinculación, consustancial e indisoluble, entre los procesos democráticos auténticos y la vigorosa tendencia de los individuos a realizar esfuerzos para alcanzar fines comunes, mediante uniones permanentes. Dicha vinculación no se limitaba a la asociación política, caracterizada por los partidos políticos que, a partir de la segunda mitad del Siglo XIX, empezaron a ser instrumentos indispensables en la vida democrática, principalmente en los complicados procesos de designar y controlar a los gobernantes.

Precisamente, como consecuencia directa y reflejo inconfundible de una vida democrática plena, los hombres empezaron a agruparse con el propósito de promover ideales e intereses diferentes a los propiamente políticos, aunque incluso para la atención de estos últimos también comprendieron la necesidad de asociarse, en vista de que los partidos políticos no agotan la representación de los intereses de los ciudadanos y, por lo tanto, se hace necesario actuar cerca de los centros de decisión política, con el fin de hacer oír y valer las opiniones de aquéllos.

De esta manera, la democracia del Siglo XX se caracteriza por la existencia y el funcionamiento de una pluralidad de grupos que invierte el proceso político del Siglo XVIII, aunque por igual razón: la necesidad de defender la libertad frente a estructuras de poder agobiantes, como es el Estado hipertrofiado moderno y como era el absolutismo omnímodo antiguo, que en parte se manifestaba en los gremios o corporaciones. Linares dice: "Los regímenes democráticos constitucionales generalizados en Occidente, entienden derivar la voluntad popular de una sociedad diversificada, en la que se entrecruzan y hasta chocan los intereses y las representaciones del orden deseable... El pluralismo es una consecuencia lógica e inevitable de la diversidad e intereses y puntos de vista que caracterizan la naturaleza humana". Neumann, por su parte, expresa: "La característica de la moderna democracia de masas es el pluralismo de su vida cotidiana. La democracia es mucho más que un sistema político en el cual el pueblo está llamado a emitir su voto de vez en cuando... En realidad, el clima democrático de una sociedad se caracteriza en una amplitud mucho mayor por el hecho de que la participación activa tiene lugar por medio de los más variados grupos... por encima de todo este libre desenvolvimiento de múltiples actividades, y hasta las tensiones que crea, garantizan a todo individuo la libertad de participación y su diferenciación por contraste con la coordinación dictatorial".

Además de lo anterior, los diputados constituyentes de 1949, conocían la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de diciembre de 1948, cuyo artículo 20 consagró la libertad de asociación en los siguientes términos:

- "1. Toda persona tiene derecho a la libertad de asociación pacífica.*
- 2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación".*

Meses antes, en mayo, la Novena Conferencia Internacional Americana había adoptado "La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre", cuyo artículo XXII establece el derecho de asociación de esta manera:



"Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden".

Por otra parte, los diputados constituyentes también estaban percatados de que la Comisión Redactora del Proyecto de Constitución Política de la Segunda República (de la que formaron parte los señores Volio Sancho, Baudrit Solera, González Herrán, Facio Brenes y Carrillo Echeverría, quienes fueron electos después a la Asamblea Nacional Constituyente), dentro del Título IV del Proyecto que presentó, Capítulo I, "La Libertad", propuso el siguiente artículo 26:

"Los habitantes de la República pueden asociarse y establecer fundaciones para fines lícitos".

Dicho texto fue acogido por la Junta Fundadora de la Segunda República, en el Proyecto de Constitución Política que remitió a la Asamblea Nacional Constituyente, con idéntica redacción (artículo 26). En vista de que la Asamblea no acogió dicho Proyecto como base de sus discusiones, sino a la Constitución de 1871, la iniciativa sobre la libertad de asociación se revivió por la vía de la ya citada moción social-demócrata.

Asimismo, ya para entonces las corrientes del constitucionalismo social, que se hicieron sentir desde la segunda década del Siglo XX, habían matizado el liberalismo costarricense y la Constitución del 71 las consagró con los derechos y garantías sociales adoptados en 1943. De igual manera, los miembros de la Comisión Redactora tenían una clara conciencia no sólo de la llamada "Cuestión Social" que para entonces constituía tema de intensa polémica nacional, sino también de otros temas que se referían a un nuevo y dinámico papel del Estado en la lucha por alcanzar justicia social en libertad. Así, ellos dijeron: "No quisimos contemplar la solución de las cuestiones relativas a la felicidad humana a través de determinada organización colectiva; contemplamos al hombre frente a los diversos obstáculos de orden económico familiar y social que se oponen al libre desenvolvimiento de su personalidad, y sentamos principios indispensables para remover esos obstáculos... Quisimos sentar los principios de nuestra justicia social a través del hombre, y no desde determinada organización económico-estatal" Sin pretender alterar "una sociedad individualista como la nuestra", los integrantes de la Comisión Redactora del Proyecto propusieron principios y medidas flexibles para "solucionar conflictos generales, a fin de que los gobernantes y los pueblos puedan aplicar una política moderada y manifiestamente revolucionaria, de acuerdo con las necesidades del momento". En la Constituyente al final de cuentas se atemperó el individualismo, pero sin desnaturalizarlo.

Por lo que se refiere a la libertad de asociación, es conveniente tener en cuenta también que en la exposición de motivos del Proyecto de la Comisión Redactora, a propósito del Capítulo de "Derechos y Deberes Individuales", se dijo que, entre otras cosas, se quiso salvar uno de "los principales defectos" del capítulo correspondiente de la vieja Constitución, como era "la falta de muchas reglas que la experiencia había enseñado que eran' necesarias para otorgar una completa protección al hombre dentro del Estado". Además, en aquel capítulo "no estaban contemplados todos los atributos de la persona humana que deben ser protegidos por el Estado".

En consecuencia, lo que provocó discusión en la Asamblea Constituyente de Costa Rica, a propósito de la moción social-demócrata arriba citada, fue la segunda parte de ella, es decir, la que proponía proscribir organizaciones que emplearan técnicas militares o hicieran uso de la violencia como medio de acción. Dicha propuesta se consideró que era peligrosa porque podría dar lugar a

que gobernantes abusivos la utilizaran para proscribir asociaciones contrarias a sus intereses. Los proponentes de la iniciativa dijeron que la habían tomado de la nueva Constitución italiana (1947), en la que se procuraba proscribir organizaciones fascistas y para que en Costa Rica no se repitieran hechos como los que en 1948 (y en los años inmediatamente anteriores) habían atentado contra la democracia. Dijo el diputado Fournier Acuña, vocero de los proponentes:

"Nosotros hemos sufrido en carne propia la acción de esta clase de asociaciones en la campaña (electoral) pasada, cuando se organizaron las llamadas brigadas de choque del comunismo. Estas asociaciones existen en otros países, como el Ku Klux-Klan de los Estados Unidos".

El diputado Fournier Acuña de esa manera reiteraba la posición suya y la de otros miembros de la Comisión Redactora del Proyecto de Constitución, que se recogió en el artículo 27 con los mismos términos, es decir: "Se proscriben las organizaciones que empleen técnicas militares o hagan uso de la violencia como medio de acción". Lo mismo decía el Proyecto que la fuente de Gobierno envió a la Constituyente.

Al final del debate, el mismo diputado aceptó los argumentos en sentido contrario del diputado Gamboa Rodríguez, quien criticó el segundo párrafo del texto propuesto, porque, en su opinión, constituía "una verdadera amenaza grave y peligrosa en manos de gobiernos inescrupulosos". También acogió la sugerencia del diputado Trejos Quirós para que se adicionara a la moción un segundo párrafo (en lugar del original) con el concepto de "A nadie se le puede obligar a pertenecer a asociación alguna", lo mismo que la del diputado Volio Sancho (mi padre) para agregar los términos "fines lícitos", con el propósito de garantizar que ninguna asociación pudiera atentar contra "las bases de nuestra organización democrática." En consecuencia, el texto aprobado fue el siguiente, que constituye el artículo 25:

"Los habitantes de la República tienen derecho de asociarse para fines lícitos. Nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna".

No hay duda, pues, de que en nuestro ordenamiento constitucional existe una directa, íntima e indisoluble relación entre el derecho a asociarse, el derecho a no asociarse y la escala de valores fundamentales del régimen político costarricense, democrático, y salvaguarda de la libertad. Cualquier impedimento para el ejercicio de esos dos derechos que ampara el artículo 25 — enfáticamente y con claridad meridiana— y que no esté basado en el único límite o condición para su ejercicio que dicha norma prescribe (los fines lícitos), atenta contra la ligazón esencial a que me he referido. Consecuentemente, no se deben establecer condiciones que resulten en una obligación para los individuos de pertenecer a una asociación, sin irrespectar la Constitución Política. Tampoco puede soslayarse la disposición imperativa del artículo 25 por la vía interpretaciones jurisdiccionales que pretendan descubrir otros tipos de asociación, cuyo fundamento no es —ni puede ser— la Constitución o leyes opuestas a ella.



3 Normativa

[Constitución Política]⁵

ARTÍCULO 25.-

Los habitantes de la República, tienen derecho de asociarse para fines lícitos. Nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna.

4 Jurisprudencia

a) Declaración de Inconstitucionalidad del artículo 58 del Estatuto de la Asociación de Educadores Pensionados (ADEP)

[Sala Constitucional]⁶

Voto de mayoría

II.- OBJETO DE LA ACCIÓN. Los gestionantes interponen la presente acción de inconstitucionalidad contra el artículo 58 del Estatuto de la Asociación de Educadores Pensionados (ADEP), por cuanto, la norma establece que entre los miembros de la Junta Directiva Central, el Fiscal y entre cualquiera de éstos y el personal que labora para la asociación, no puede haber personas que sean cónyuges o que estén ligados por parentesco de consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive y, en caso de darse esa situación, el nombramiento más reciente se anula. Los accionantes consideran que dicho numeral es contrario a los artículos 7, 10, 11, 25, 33, 39 y 50 de la Constitución Política. Asimismo, acusan que el artículo cuestionado violenta su libertad de asociación, sus derechos a la participación política y a contraer matrimonio, así como, los principios a la igualdad, proporcionalidad, razonabilidad y legalidad.

III.- NORMA IMPUGNADA. En la presente acción de inconstitucionalidad, se cuestiona el artículo 58 del Estatuto de la Asociación de Educadores Pensionados (ADEP), que dispone lo siguiente:

“Artículo 58.- Entre los miembros de la Junta Directiva central, el Organo de Fiscalía y entre cualquiera de éstos y el personal que labora en la Asociación, lo mismo que dentro del personal, no pueden haber personas que sean cónyuges o que estén ligadas por parentesco de consanguinidad o afinidad, en línea directa, ascendente o descendente, o colateral, hasta segundo grado inclusive. En caso de presentarse esta situación el nombramiento más reciente se anula.”

Sobre el particular es preciso señalar que la acción de inconstitucionalidad cabe, según lo dispuesto en el artículo 10 de la Constitución Política, contra “*normas de cualquier naturaleza*”, siendo que en el *sub-litela* norma impugnada tiene ese carácter, aunque se trate del “*Estatuto*” de una organización colectiva de base asociativa del Derecho Privado. Tanto es así que el artículo 73,

inciso a), de la Ley de la Jurisdicción Constitucional preceptúa que cabe la acción de inconstitucionalidad “*contra (...) disposiciones generales, incluso las originadas en actos de sujetos privados, que infrinjan, por acción u omisión, alguna norma o principio constitucional (...)*”.

IV.- SOBRE EL DERECHO DE ASOCIACIÓN . Los accionantes consideran que la norma cuestionada infringe el derecho y la libertad de asociación, la cual, engloba el derecho de crear asociaciones, afiliarse y desafiliarse libremente y, una vez creadas, implica el derecho de participar en las actividades de la asociación, como por ejemplo, acrecentar los recursos y la posibilidad de sus miembros de combatir las decisiones internas de la agrupación. El derecho de asociación se encuentra consagrado en el artículo 25 de la Constitución Política, que dispone lo siguiente:

“Artículo 25.- Los habitantes de la República tienen derecho de asociarse para fines lícitos. Nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna.”

Igualmente, se encuentra consagrado en múltiples instrumentos internacionales sobre derechos humanos. En primer lugar, encontramos el artículo 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que indica lo siguiente:

“Artículo 20

- 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.*
- 2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.”*

Por su parte, el artículo 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, además de consagrar el derecho de asociación, enumera las causales, por las cuales, resultaría legítima su limitación:

“Artículo 22.-

- 1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.*

2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá 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 pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

- 3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías.”* (Lo destacado no corresponde al original).

Finalmente, en el ámbito americano, la Convención Americana sobre Derechos Humanos contempla el derecho de asociación en el artículo 16, el cual, reitera lo dispuesto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en relación a las restricciones legítimas, al señalar lo siguiente:

“Artículo 16.- Libertad de Asociación.

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

2. 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 públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

3. *Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aún la privación del ejercicio del derecho de asociación, a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía.*” (Lo destacado no corresponde al original).

En ese sentido, resulta de relevancia destacar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al analizar el tema de la libertad de asociación, ha enfatizado que dicha libertad sólo puede ser limitada por una ley que sea necesaria en una sociedad democrática y que se establezcan en interés de la seguridad nacional, del orden público, de la salud o de la moral públicas o de los derechos o libertades de los demás. En la sentencia de fondo y reparaciones dictada en el caso Baena Ricardo y otros contra Panamá, del 2 de febrero de 2001, la Corte Interamericana indicó lo siguiente:

“(...) 168. La Convención Americana es muy clara al señalar, en el artículo 16, que la libertad de asociación sólo puede estar sujeta a restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, y que se establezcan en interés de la seguridad nacional, del orden público, de la salud o de la moral públicas o de los derechos o libertades de los demás.

169. Es importante aclarar que la expresión “ley” señalada en el artículo 16 de la Convención, debe interpretarse de acuerdo con lo establecido anteriormente por este Tribunal, a saber:

*[...] no es posible interpretar la expresión **leyes**, utilizada en el artículo 30 [de la Convención], como sinónimo de cualquier norma jurídica, pues ello equivaldría a admitir que los derechos fundamentales pueden ser restringidos por la sola determinación del poder público, sin otra limitación formal que la de consagrar tales restricciones en disposiciones de carácter general. Tal interpretación conduciría a desconocer límites que el derecho constitucional democrático ha establecido desde que, en el derecho interno, se proclamó la garantía de los derechos fundamentales de la persona; y no se compadecería con el Preámbulo de la Convención Americana, según el cual ‘los derechos esenciales del hombre... tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos’.*

*La expresión **leyes**, en el marco de la protección a los derechos humanos, carecería de sentido si con ella no se aludiera a la idea de que la sola determinación del poder público no basta para restringir tales derechos. Lo contrario equivaldría a reconocer una virtualidad absoluta a los poderes de los gobernantes frente a los gobernados. En cambio, el vocablo **leyes** cobra todo su sentido lógico e histórico si se le considera como una exigencia de la necesaria limitación a la interferencia del poder público en la esfera de los derechos y libertades de la persona humana.*

*170. Asimismo, la Convención no se limita a exigir la existencia de una ley para que sean jurídicamente lícitas las restricciones al goce y ejercicio de los derechos y libertades, **sino que requiere que las leyes se dicten por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.*** (...)” (Lo destacado no corresponde al original).

Asimismo, en realización al derecho de asociación, la Corte Interamericana en la sentencia dictada en el Caso Kawas Fernández contra Honduras, de 3 de abril de 2009, puntualizó lo siguiente:

“(...) 143. El artículo 16.1 de la Convención Americana establece que quienes están bajo la jurisdicción de los Estados Partes tienen el derecho y la libertad de asociarse libremente con otras



personas, sin intervención de las autoridades públicas que limiten o entorpezcan el ejercicio del referido derecho. Se trata, pues, del derecho a agruparse con la finalidad de buscar la realización común de un fin lícito, sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar dicha finalidad (...).”

Este Tribunal Constitucional se ha referido al contenido del derecho de asociación, tanto en su vertiente positiva, entendida como la posibilidad de fundar y participar en asociaciones, adherirse y pertenecer a ellas, así como, su faceta negativa, sea, que no es posible obligar a ninguna persona a formar parte de asociaciones ni a permanecer en ellas sin el consentimiento del individuo. En sentencia No. 5483-1995 de las 09:33 hrs. de 6 de octubre de 1995, esta Sala señaló lo siguiente:

“(...) II.-EL DERECHO DE ASOCIACION RECONOCIDO POR EL ARTICULO 25 CONSTITUCIONAL.- Como tesis de principio, el contenido esencial del derecho de asociación que desarrolla el artículo 25 constitucional le reconoce a toda persona una protección fundamental en la doble vía como tal derecho se puede manifestar, sea mediante la llamada libertad positiva de fundar y participar en asociaciones o de adherirse y pertenecer a ellas, así como en el ejercicio negativo de la libertad, en virtud del cual no es posible obligar a ninguna persona a formar parte de asociaciones ni a permanecer en ellas.- Esta norma constituye, en términos muy generales, el derecho común, de general aplicación y de origen constitucional de todas las asociaciones, salvo que atendiendo a razones especiales y a la peculiar naturaleza de algunas actividades, por vía de ley se disponga lo contrario. Debe tenerse en claro, como lo ha sostenido la doctrina, que las libertades públicas no son otra cosa que el reconocimiento constitucional de la autonomía personal; precisamente por ser un ámbito de autonomía, las facultades que lo integran pueden ser ejercidas o no con idéntico poder de autodeterminación. A partir de estas ideas, la doctrina costarricense ha considerado que son notas características del derecho de asociación las siguientes : a) que deba surgir como una manifestación libre de la voluntad del ser humano y por ello una asociación coactiva no sería una verdadera expresión de tal derecho, sino una verdadera negación del mismo; b) que el objeto que se propone sea la promoción y defensa de fines comunes lícitos; c) que tenga carácter colectivo, en razón de la pluralidad de miembros que componen la asociación; d) que tenga permanencia, por ser una organización estable y por la existencia de un vínculo permanente entre sus miembros; y e) que la estructura interna y el funcionamiento de la asociación estén, permanentemente, fundamentados en la promoción democrática de sus miembros. El artículo 25 constitucional le impone al Poder Legislativo un natural e insalvable límite de respeto en su función legislativa, en virtud del cual, no puede ser restringida la posibilidad de los particulares de crear asociaciones con fines privados lícitos, confín que no podría ser traspasado sin vaciar de contenido el derecho mismo; es decir, en tanto los fines de la asociación sean privados y lícitos, la actividad estaría fuera de la acción de la ley, dado que el ejercicio de este derecho es expresión pura del ámbito autónomo de toda persona y así se protege por el contenido explícito que dispone el párrafo segundo del artículo 28 constitucional. De lo dicho se tiene que el artículo 25 desarrolla un género que podríamos llamar como "asociación pura" y que responde al más amplio reconocimiento constitucional de la autonomía personal, razón por la que esa libertad se ejerce con poder de autodeterminación, sin olvidar que en la parte final de este artículo 25 se establece que nadie está obligado a formar parte de asociación alguna. Sin embargo, este género no excluye la posibilidad jurídica de que existan otras modalidades de asociación y en la misma Constitución Política existen otras manifestaciones de ese derecho con reconocimiento especial y con regímenes jurídicos distintos, como por ejemplo, los partidos políticos (artículo 98), los sindicatos de patronos y trabajadores (artículo 60) y el cooperativismo (artículo 64). Por ello es que se puede inferir que la Constitución Política ha previsto varias opciones para expresar el derecho de asociación. (...)”



Este Tribunal Constitucional especificó, además, que uno de los elementos del derecho de asociación es el derecho de participar dentro de la organización, en la toma de decisiones de interés para el colectivo y, específicamente, de las relacionadas con la integración de los órganos que dirigen a la asociación. En la sentencia No. 1695-1994 de las 11:00 hrs. de 8 de abril de 1994, esta Sala consideró lo siguiente:

“(...) Ya esta Sala en reiteradas ocasiones ha señalado que el derecho de asociación consagrado en el artículo 25 de la Constitución Política, que garantiza el derecho de toda persona física o jurídica de asociarse para fines lícitos y su libertad en cuanto a la pertenencia o no a determinada organización, protege también, como uno de sus principios, el derecho de participar, dentro de la organización, en la toma de decisiones y específicamente de las relacionadas con la integración de los órganos que la dirigen. (...)”. (Lo destacado no corresponde al original).

De lo expuesto hasta este punto, se desprende que el derecho de asociación es un derecho fundamental que se aborda tanto en sentido positivo como negativo. Es decir, como la posibilidad de fundar y pertenecer a asociaciones, como la libertad de no verse sometido a una de estas agrupaciones sin el consentimiento del interesado. En su vertiente positiva, uno de los componentes del derecho de asociación es la posibilidad de participar en la toma de decisiones de interés e integrar los órganos directivos de la respectiva organización. Finalmente, de conformidad con la normativa internacional sobre derechos humanos, el derecho de asociación sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, las cuales, sean necesarias para garantizar una sociedad democrática y procuren el interés de la seguridad nacional, pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

V.- SOBRE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE RAZONABILIDAD Y PROPORCIONALIDAD. Este Tribunal, en reiterados pronunciamientos, ha indicado que los principios de razonabilidad y proporcionalidad constituyen un parámetro de constitucionalidad de los actos sujetos al derecho público (leyes, reglamentos y actos administrativos en general), y, además, los actos o normas privadas, como un requisito de su propia validez constitucional, en el sentido que deben ajustarse, no sólo a las normas o preceptos concretos de la Constitución, sino también al sentido de justicia contenido en ésta, el cual implica, a su vez, el cumplimiento de exigencias fundamentales de equidad, proporcionalidad y razonabilidad, entendidas éstas como idoneidad para realizar los fines propuestos, los principios supuestos y los valores presupuestos en el Derecho de la Constitución (sentencia No. 1739-1992 de las 11:45 hrs. de 1° de julio de 1992). Siguiendo la doctrina alemana, esta Sala Constitucional ha considerado que los componentes básicos de la proporcionalidad lo son la legitimidad, la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto. Así, en la sentencia No. 3933-1998 de las 09:50 hrs. de 12 de junio de 1998, indicó lo siguiente:

“(...) La legitimidad se refiere a que el objetivo pretendido con el acto o disposición impugnado, no debe estar al menos legalmente prohibido. La idoneidad indica que la medida estatal cuestionada deber ser apta para alcanzar efectivamente el objetivo pretendido. La necesidad significa que entre varias medidas igualmente aptas para alcanzar tal objetivo, debe la autoridad competente elegir aquella que afecte lo menos posible la esfera jurídica de la persona. La proporcionalidad en sentido estricto dispone que aparte del requisito de que la norma sea apta y necesaria, lo ordenado por ella no debe estar fuera de proporción con respecto al objetivo pretendido, es decir, no le sea “inexigible” al individuo.(...)”.

Asimismo, en la resolución No. 8858-98 de las 16:33 hrs. de 15 de diciembre de 1998, este Tribunal volvió a mencionar los componentes referidos, al indicar lo siguiente:



*“(…) Un acto limitativo de derechos es razonable cuando cumple con una triple condición: debe ser necesario, idóneo y proporcional. La **necesidad** de una medida hace directa referencia a la existencia de una base fáctica que haga preciso proteger algún bien o conjunto de bienes de la colectividad - o de un determinado grupo - mediante la adopción de una medida de diferenciación. Es decir, que si dicha actuación no es realizada, importantes intereses públicos van a ser lesionados. Si la limitación no es necesaria, tampoco podrá ser considerada como razonable, y por ende constitucionalmente válida. La **idoneidad**, por su parte, importa un juicio referente a si el tipo de restricción a ser adoptado cumple o no con la finalidad de satisfacer la necesidad detectada. La **inidoneidad** de la medida nos indicaría que pueden existir otros mecanismos que en mejor manera solucionen la necesidad existente, pudiendo algunos de ellos cumplir con la finalidad propuesta sin restringir el disfrute del derecho en cuestión. Por su parte, la **proporcionalidad** nos remite a un juicio de necesaria comparación entre la finalidad perseguida por el acto y el tipo de restricción que se impone o pretende imponer, de manera que la limitación no sea de entidad marcadamente superior al beneficio que con ella se pretende obtener en beneficio de la colectividad. De los dos últimos elementos, podría decirse que el primero se basa en un juicio cualitativo, en cuanto que el segundo parte de una comparación cuantitativa de los dos objetos analizados. (...)”*

En la sentencia No. 1739-92 de las 11:45 hrs. del 1° de julio de 1992, esta Sala estimó que debe distinguirse entre:

*“(…) **razonabilidad técnica**, que es, como se dijo, la proporcionalidad entre medios y fines; **razonabilidad jurídica**, o la adecuación a la Constitución en general, y en especial, a los derechos y libertades reconocidos o supuestos por ella; y finalmente, **razonabilidad de los efectos** sobre los derechos personales, en el sentido de no imponer a esos derechos otras limitaciones o cargas que las razonablemente derivadas de la naturaleza y régimen de los derechos mismos, ni mayores que las indispensables para que funcionen razonablemente en la vida de la sociedad. (...)”*

En consecuencia, cuando de restricción de determinados derechos fundamentales se trata, el principio de proporcionalidad impone el deber que dicha limitación se encuentre justificada por una razón de peso suficiente para legitimar su contradicción con el principio general de igualdad. Un acto limitativo de derechos es razonable cuando cumple con una triple condición: debe ser necesario, idóneo y proporcional. La necesidad de una medida hace directa referencia a la existencia de una base fáctica que haga preciso proteger algún bien o conjunto de bienes de la colectividad -o de un determinado grupo- mediante la adopción de una medida de diferenciación. Es decir, que si dicha actuación no es realizada, importantes intereses públicos van a ser lesionados. Si la limitación no es necesaria, tampoco podrá ser considerada como razonable, y por ende constitucionalmente válida. La idoneidad, por su parte, importa un juicio referente a si el tipo de restricción adoptado cumple o no con la finalidad de satisfacer la necesidad detectada. La inidoneidad de la medida nos indicaría que pueden existir otros mecanismos que de mejor manera solucionen la necesidad existente, pudiendo, algunos de estos, cumplir con la finalidad propuesta sin restringir el disfrute del derecho en cuestión. Por su parte, la proporcionalidad en sentido estricto nos remite a un juicio de necesaria comparación entre la finalidad perseguida por el acto y el tipo de restricción que se impone o pretende imponer, de manera que la limitación no sea de entidad marcadamente superior al beneficio que con ella se pretende obtener en beneficio de la colectividad. De los dos últimos elementos, podría decirse que el primero se basa en un juicio cualitativo, en cuanto que el segundo parte de una comparación cuantitativa de los dos objetos analizados

VI.- NORMAS QUE TIENDEN A EVITAR EL NEPOTISMO EN LA FUNCIÓN PÚBLICA . En el caso que se examina, se aprecia que la Asociación de Educadores Pensionados (ADEP) ha incluido en su Estatuto una disposición, prevista en el Derecho Público, para evitar el nepotismo, es

decir, la desmedida preferencia que algunos funcionarios dan a sus parientes para obtener un beneficio a través de un nombramiento en un puesto. Este Tribunal Constitucional en la sentencia No. 2009-3115 de las 15:01 hrs. de 25 de febrero de 2009 tuvo oportunidad de aclarar su posición en relación a este tipo de disposiciones y el derecho a conformar una familia, así como, el derecho al matrimonio, admitiendo su legitimidad constitucional en los supuestos en que se procura evitar un favorecimiento indebido para acceder a un cargo público. En dicha resolución se analizó lo siguiente:

“(...) este Tribunal ya ha tenido oportunidad de referirse al tema que se plantea en esta acción de inconstitucionalidad, a saber: la existencia de disposiciones normativas que impiden el ingreso por nombramiento a la función pública o la contratación de personas en determinada entidad o institución pública, en razón de su parentesco consanguíneo o por afinidad con servidores previamente nombrados en esa misma entidad o institución. Supuesto en que esta jurisdicción ha confirmado la regularidad constitucional de tales normas.

(...)

Del precedente parcialmente transcrito se deriva que esta Sala ha distinguido 2 supuestos distintos: a) cuando 2 personas, ya nombradas en una institución o entidad pública, proceden -con posterioridad- a contraer matrimonio entre sí; y b) cuando ya existe una relación de parentesco entre un servidor nombrado en una entidad o institución pública y otra persona, quien aún no tiene una relación de servicio con el Estado, en cuyo caso, tal parentesco opera como una causal de incompatibilidad que impide el nombramiento de esta última en esa misma institución o entidad pública.

(...)

En cuyo caso, cabe reiterar que este Tribunal ha estimado como constitucionalmente válidas normas como la impugnada en este acción, que tienen por fin regular momentos preliminares al establecimiento de una relación de servicio con el Estado, y cuyo objeto es excluir del proceso de selección, reclutamiento y nombramiento a cónyuges o parientes por consanguinidad o afinidad de funcionarios o funcionarias previamente nombrados en una entidad o institución pública. (...)

De este modo, es preciso insistir en que este Tribunal Constitucional ha admitido la regularidad de este tipo de disposiciones en el sector público para evitar un indebido aprovechamiento del cargo para colocar familiares en una institución pública, sin embargo, de seguido se analizará la situación respecto de una asociación privada.

VII.- SOBRE EL ANÁLISIS DE LA NORMATIVA IMPUGNADA. La disposición normativa que se impugna adopta, precisamente, del derecho público la prohibición que entre los miembros de la Junta Directiva Central, el órgano de la Fiscalía y entre cualquiera de éstos y el personal que labora en la asociación, haya personas que sean cónyuges o que estén ligados por consanguinidad o afinidad, en línea directa, ascendente o descendente, o colateral, hasta segundo grado inclusive. Siendo que, en caso de presentarse esta situación, el nombramiento más reciente se anula. Como quedó esbozado en el considerando anterior, este Tribunal Constitucional ha estimado como lógico y razonable que se establezcan este tipo de disposiciones normativas en el sector público, como medidas de carácter preventivo que tienen por propósito evitar el nepotismo –con el consecuente riesgo que éste implica para la objetividad e imparcialidad de la acción administrativa y para el correcto ejercicio de la función pública en la satisfacción del interés general–. Lo que se pretende, en definitiva, con este tipo de regulaciones, es garantizar la idoneidad y eficiencia en el empleo público (artículo 192 de la Constitución Política), así como, asegurar la integridad de la función pública, al evitarse situaciones que puedan debilitar el cumplimiento de los deberes de objetividad, imparcialidad e independencia de los funcionarios públicos, en resguardo de los principios



constitucionales de legalidad e igualdad. No obstante, considera este Tribunal que el supuesto del nepotismo no puede trasladarse, sin más, al caso de una asociación privada, pues es evidente que en tal caso no podría darse un aprovechamiento indebido de potestades públicas para favorecer a terceros, más aún, si como se examina de seguido, se tratan de puestos de elección por cada una de las filiales que conforman la Junta Directiva de la Asociación. A partir de lo anterior, habría que examinar dicha disposición a la luz del derecho de asociación, así como, la razonabilidad y proporcionalidad de la restricción al referido derecho. Es preciso destacar, nuevamente que, como se ha señalado, es posible establecer ciertas limitaciones al derecho de asociación, pero las mismas no pueden afectar el contenido esencial del derecho. En el *sub lite*, se aprecia que la restricción al derecho de participación en los órganos directivos de la asociación no es razonable ni proporcionada porque no existe la posibilidad de un favorecimiento indebido de una posición de mando o de poder para colocar familiares dentro de la misma organización. Lo anterior, por cuanto, el acceso a la Junta Directiva es por elección popular, tanto en el seno de las filiales, como en la Asamblea General ordinaria. Según se desprende del Estatuto de la ADEP, las filiales son grupos constituidos por asociados que superan el número de noventa y nueve, que se organizan en determinadas zonas y cuentan con la autorización de la Junta Directiva Central de conformidad con el reglamento (artículo 61 del Estatuto de la ADEP). Estas filiales eligen mediante votación a un representante que conformará la Junta Directiva Central, la cual, a su vez, es nombrada por la Asamblea General ordinaria (artículo 30 del Estatuto de la ADEP). Asimismo, para concluir esta idea es importante destacar que según lo indican los accionantes, la Junta Directiva Central está conformada por más de 50 miembros correspondientes a las diferentes filiales, razón por la cual, no se aprecia que el hecho que dos personas sean familiares entre sí, vaya en detrimento de la dirección y manejo de los asuntos asociativos. En ese sentido, tal y como lo afirma la Procuraduría General de la República, la restricción impuesta por la norma y la correspondiente sanción consistente en la anulación del nombramiento, constituyen limitaciones al derecho fundamental de asociación que no resultan necesarias, idóneas, proporcionadas o razonables. Debe insistirse que, por la particularidades de la conformación y elección de la Junta Directiva, no existe de por medio un interés superior que amerite la limitación de un elemento esencial del derecho de asociación, ni tampoco resulta necesaria la sanción de anulación del nombramiento, en tanto, ni siquiera existe una situación de favorecimiento indebido al momento de hacer un nombramiento. De este modo, la norma no cumpliría un fin legítimo en ese sentido, sino que, impone una restricción desproporcionada, tomando en consideración que una persona no podría influir en la escogencia de determinado funcionario de la Asociación, o bien, otro miembro de la Junta Directiva. Así, la norma cuestionada impone una restricción respecto a uno de los elementos del contenido esencial del derecho de asociación, limitación que no cumple ninguno de los fines legítimos previstos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su interpretación autorizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

VIII.- OTRAS CUESTIONES. Al apreciarse que la norma cuestionada resulta inconstitucional, por imponer una restricción ilegítima en perjuicio del derecho de asociación, se prescinde del análisis de los demás agravios de inconstitucionalidad.

IX.- CONCLUSIÓN . Como corolario de lo expuesto, se impone declarar con lugar la acción de inconstitucionalidad planteada.

X.- Los Magistros Armijo, Cruz y Castillo salvan el voto y declaran sin lugar la acción.

b) Principio de libertad de asociación: La negativa de desafiliación atenta contra su derecho de asociación

[Sala Constitucional]⁷

Voto de mayoría

“El derecho de las personas a asociarse constituye una actividad natural del hombre y, a la vez, una libertad pública consagrada en el artículo 25 de nuestra Constitución Política, numeral del cual se desprenden dos claros supuestos. En primer lugar, se reconoce una facultad de índole positiva que permite a las personas fundar, participar y pertenecer a organizaciones de naturaleza y fines lícitos, y, por otra parte, se reconoce una posibilidad con rasgos negativos, esto es, que la persona tiene la libertad de que no se le exija pertenecer o mantenerse en determinados grupos. De esta manera, se entiende que la pertenencia a una determinada organización es una manifestación de libre voluntad del individuo y, por ende, no se puede obligar a la persona a formar parte de ella. Dicho de otro modo, el contenido esencial del derecho de asociación le reconoce a toda persona una protección fundamental en la doble vía como tal derecho se puede manifestar, sea mediante la llamada libertad positiva de fundar y participar en asociaciones o de adherirse y pertenecer a ellas, así como en el ejercicio negativo de la libertad, en virtud del cual no es posible obligar a ninguna persona a formar parte de asociaciones ni a permanecer en ellas. Así, este derecho implica que todo ciudadano goza de libertad para pertenecer a grupos de personas organizados, que, en el caso que nos ocupa es un sindicato. Esta Sala en sentencia número 3515-96 de las dieciséis horas cuarenta y cinco minutos del diez de julio de mil novecientos noventa y seis:

“El artículo 25, en cuanto dispone que “nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna”, se refiere a aquellas situaciones, regidas por el principio de autonomía de la voluntad, en que sí queda al arbitrio de las persona resolver lo que corresponda porque la decisión solo interesa, en primer término, al propio sujeto, en tanto crea o no conveniente unirse a otras personas para el logro de determinados propósitos. Y si en el ordenamiento jurídico se favorece la formación de esas asociaciones, ello es porque el Estado debe procurar el mayor bien de los gobernados y porque, en tesis general, la unión de personas redundará en beneficio de todo grupo y de cada sujeto en particular.”

c) Asociación Solidarista de la CCSS: Violación del derecho alegado por la negativa de la recurrida en desafiliar al amparado debido a que tiene deudas pendientes por cancelar

[Sala Constitucional]⁸

Voto de mayoría

“III.- Sobre el fondo. En el presente asunto, el recurrente reclama que la Asociación Solidarista recurrida se niega a desafiliarlo, bajo el argumento de que aún tiene deudas pendientes que pagar, por un monto superior a sus ahorros, situación que estima lesiva de sus derechos fundamentales. Este Tribunal Constitucional ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre agravios similares. En cuanto al derecho de asociación, en su dimensión negativa, de aquellas personas que tengan pendientes créditos con una agrupación de la cual pretenden dejar de ser miembros, la Sala en

resolución #2039-2005 de las 12:27 horas del 24 de febrero del 2005, explicó que:

“(...) III.- Según el informe rendido bajo la fe del juramento por Gerente General a.i. y representante legal de COOPENAE, Adrián Álvarez García y el Director de Mercadeo de esa Cooperativa, Carlos Enrique Ramírez Zamora, así como de la prueba aportada, se tiene por acreditado que la recurrente renunció a su condición de asociada y el Director de Mercado le manifestó que, de conformidad con los Estatutos de la Cooperativa, su renuncia se hará efectiva a partir del mes siguiente a la cancelación de todos los créditos pendientes (v. folios 3 y 15). Por otra parte, se acreditó que, en el pagaré suscrito por la recurrente a favor de la Cooperativa Nacional de Educadores R.L. #0169991, por el valor de 1.272,272.00 colones, se estipuló la cláusula según la cual:

“La falta de pago de una cuota mensual, o, la cesación del deudor de la relación de asociado de la Cooperativa por cualquier causa, facultan a COOPENAE para considerar vencido anticipadamente el plazo de la obligación y exigible su saldo de principal e intereses en vía ejecutiva judicial” (f. 23)

IV.- De manera que el derecho fundamental de libertad de asociación de la amparada se ve doblemente violado, por una parte, por el impedimento de hacer efectiva la renuncia a la condición de asociada previsto en el Estatuto, mientras no cancele el crédito y, por otra, por la cláusula misma del pagaré, que faculta a la Cooperativa para tener anticipadamente vencido el plazo de la obligación y hacer exigible el saldo de principal e intereses en vía ejecutiva judicial. Tan inconstitucional y, por ende, nulos, resultan la disposición estatutaria y el acto que condiciona la ejecución de la renuncia, cuanto la cláusula contenida en el pagaré.

V.- Así, aunque lo dispongan los estatutos de la Cooperativa, la efectividad de la renuncia a la organización nunca podría estar condicionada al pago del crédito pendiente, porque de admitirse tal situación se violaría el derecho a la libre asociación reconocido en nuestra Constitución y en los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos, que comprende tanto la libertad para asociarse, como para dejar de pertenecer a cualquier organización asociativa. Además, constituye una grave desviación de los fines previstos en la Ley de Asociaciones Cooperativas y una coacción arbitraria prohibida por la Constitución (art. 28) la limitación para el retiro de los asociados hasta tanto no cancelen los créditos pendientes. (...)”

La Sala considera que el derecho de asociación, en su dimensión negativa, fue transgredido, partiendo de que el derecho de asociación tiene una dimensión positiva y otra negativa; positiva, en cuanto facultad para agruparse con otros individuos para la consecución de fines diversos, y negativa, pues implica, la posibilidad de dejar de pertenecer a cualquier organización de carácter asociativo. Por supuesto que este derecho, como cualquier otro, no es absoluto, y debe ser ejercido dentro de los límites que se derivan del artículo 28 de nuestra Constitución Política. Al examinar la relación de hechos y lo manifestado por las partes, resulta patente que la Asociación Solidarista accionada vulneró el derecho de asociación del recurrente, en su dimensión negativa, al rechazar su solicitud de desafiliación, en resguardo del patrimonio de la entidad, ya que, el actor tendría algunos créditos pendientes de cancelar. Ese argumento no es de recibo. Lo normal es que una obligación sea contraída para ser cumplida, consiguientemente, nada impide al actor satisfacer sus deudas aunque ya no sea miembro de la Asociación. Igualmente, en el caso que se presentara un incumplimiento, como situación patológica en materia de obligaciones, el ordenamiento jurídico ofrece a la entidad vías procesales, para hacer efectivo el cumplimiento de lo pactado. Por ende, es excesivo negar la desafiliación al recurrente por esa razón. En atención a lo expuesto, se impone declarar con lugar el recurso, por lesión del derecho de asociación, en su sentido negativo, tutelado por el artículo 25 de la Constitución Política.”

d) Asociación de desarrollo integral de reserva indígena

Recurrentes estiman que, la determinación de la recurrida de no admitir a los amparados como asociados, infringe su libertad de asociación

[Sala Constitucional]⁹

Voto de mayoría

“...Y en la sentencia #2007-16213 de las 11:52 horas del 9 de noviembre de 2007 se calificó a las Asociaciones de Desarrollo Integral como las encargadas de representar judicial y extrajudicialmente a las comunidades indígenas, como “*instituciones representativas*” de los habitantes de las reservas. Constituyen la única forma de representación que permite a los habitantes de las reservas indígenas ejercer derechos fundamentales individuales o colectivos.

VII.- A las mencionadas condiciones excepcionales de las asociaciones de desarrollo integral de comunidades indígenas deben sumarse las distintas aristas propias de la libertad de asociación (artículos 25 de la Constitución Política, 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas), comprendida en sentido positivo y negativo. En el primero de los casos cubriría el derecho a crear asociaciones, a integrarse a las que ya están constituidas y a ser expulsado solo con base en las causales reguladas estatutariamente, previa observancia del debido proceso. En sentido negativo implica el derecho de no pertenecer a una agrupación y de no ser obligado a mantenerse en una de la que se es parte (v. sobre el particular la sentencia #5483-95 9:33 horas del 6 de octubre de 1995). Además, el ejercicio de esa libertad –manifestación del principio de autonomía individual– sólo puede estar sujeto a las restricciones legales necesarias en una sociedad democrática, por motivos de seguridad nacional, de seguridad u orden públicos, para proteger la salud o moral públicas y los derechos y libertades de los demás (artículos 16.2 de la Convención Americana y 22 del Pacto de Naciones Unidas citados).

VIII.- Así las cosas, motivar el rechazo de la petición de afiliación de los amparados en su oposición a proyectos comunales resulta abiertamente contrario al Derecho de la Constitución y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Permitir la disidencia dentro de una agrupación es connatural a la democracia y raros –por no decir imposibles– son los conglomerados humanos de opinión y criterio homogéneos. Así se expresó en la sentencia #3550-92 de las 16:00 horas del 24 de noviembre de 1992:

“La uniformidad, la univocidad, la eficiencia, el mismo orden y la misma paz, son más posibles o más fácilmente alcanzables en el totalitarismo y la dictadura que en la democracia y en la libertad; en éstas, no sólo reina lo contrario: la diversidad, la discusión, una cierta dosis de ineficiencia, de desorden y de conflicto, sino que todo esto es precisamente lo que las hace más humanas, más justas, incluso más hermosas y dignas de vivir.”

A lo que debe agregarse que el propio Convenio #169, en su artículo 8, reconoce como un límite de la aplicación de las costumbres o del derecho consuetudinario de los pueblos indígenas el respeto de los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional y de los derechos humanos internacionalmente reconocidos; y que la Sala en un caso anterior similar declaró la inadmisión del recurrente en una asociación de desarrollo integral indígena contrario a sus derechos fundamentales (sentencia #2006-15886 de las 18:00 horas del 31 de octubre de 2006).”

e)Asociado: Obligación de la organización social de resolver la gestión de desafiliación de sus asociados y devolver los montos que le corresponden por el período en que –sin su consentimiento– se le sujetó a la organización sindical

[Sala Constitucional]¹⁰

Voto de mayoría

El análisis de este Tribunal Constitucional en el sub examine, se ciñe a determinar la existencia de una eventual infracción a los derechos fundamentales de la amparada, quien aduce que pese a que desde el año de mil novecientos noventa y nueve se desafilió del Sindicato recurrido, en el mes de septiembre de dos mil ocho se percató que se le había rebajado de su pensión el aporte mensual de la afiliación a ese sindicato, y pese a que gestionó de nuevo su renuncia, se le siguió deduciendo la cuota en cuestión. Del precedente parcialmente transcrito es aplicable el hecho de que la libertad de asociación, además de implicar ese elemento positivo, importa el derecho a no ser obligado a pertenecer a ningún gremio sin la venia del individuo. Partiendo de tales consideraciones y aplicándolas al caso concreto, se arriba a la conclusión de que se ha causado una lesión a los derechos fundamentales de la amparada, ya que se corrobora que sufrió rebajos a su pensión, aún cuando consta su voluntad de no mantenerse afiliada al Sindicato. En ese sentido, aunque no consta que la renuncia fuera presentada por la recurrente desde el año de mil novecientos noventa y nueve, sí quedó acreditada la interpuesta en octubre de dos mil ocho. Así las cosas, del informe rendido bajo la gravedad del juramento por la parte recurrida, se debe tener presente que en primer lugar, se enfatizó que dentro de sus registros, sólo constaba la desinscripción de la amparada presentada a finales del mes de octubre de dos mil ocho, y por otro lado, se aseveró que efectivamente por un error, se había procedido a rebajar la cuota del mes de diciembre de dos mil ocho. Por otro lado, adujo la recurrida que, en lo tocante a la mensualidad del mes de enero, la acción es responsabilidad del Ministerio de Hacienda, pues su representada había tomado las previsiones del caso, en cuanto a la renuncia de la amparada. No obstante los razonamientos vertidos por la parte recurrida, es criterio de este Tribunal Constitucional que la organización social tiene la obligación de tomar las providencias necesarias, para asegurarse el adecuado trámite en cuanto a las desafiliaciones y la deducción de cuotas, sin que sea de recibo el argumento de la Presidenta del Sindicato, de que en el caso del mes de diciembre el rebajo se debió a un error, y en lo tocante a enero, la entidad responsable lo es el Ministerio de Hacienda. Por lo tanto, lo procedente es acoger el recurso por las actuaciones y omisiones del Sindicato Nacional de Conserjes, que han ido en detrimento de los derechos constitucionales de la amparada.

f) Principio de libertad de asociación: Violación del derecho alegado por cuanto no consta que se haya comunicado al amparado mediante edictos o personalmente la desafiliación y que la misma cumpliría las exigencias del debido proceso

[Sala Constitucional]¹¹

Voto de mayoría

I.- Admisibilidad del amparo. La Ley de la Jurisdicción Constitucional, artículo 57, señala que el amparo procede contra las acciones u omisiones de sujetos de derecho privado, cuando éstos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o, se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales a que se refiere el artículo 2, inciso a) de la misma Ley. Cabe señalar que el artículo 1 y 2 de la Ley de Asociaciones Cooperativas le hareconocido a estas entidades personalidad jurídica propia, como entes privados de utilidad pública e interés social. El término "utilidad pública" se refiere a todo aquello que interese, afecte o beneficie a la comunidad o al común de los ciudadanos. Sin embargo, esta cualidad no implica que las cooperativas necesariamente actúen en ejercicio de funciones o potestades públicas. En este asunto, el amparado reclama una violación a los derechos de petición e información por la negativa de suministrarle determinada información relacionada las razones de su desafiliación, y por ende, de no recibirle el café que cosecha. Por esta razón, es procedente analizar la constitucionalidad de lo actuado por la accionada.

II.- Objeto del recurso. Acusa el recurrente que a pesar de que su capital social en la cooperativa fue utilizado por la accionada para cancelar las pérdidas acumuladas, se le excluye de la cooperativa a partir de este año y tampoco se le indica las razones de su desafiliación, así como tampoco le reciben el café que cosecha, lo que estima lesiona sus derechos fundamentales.

IV.- SOBRE LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN. En un Estado Social y Democrático de Derecho, la libertad no se concibe sólo como el reconocimiento de una esfera irreductible de autonomía de los ciudadanos, sino, además, como una actividad que permite la participación activa de todos los ciudadanos en la vida comunitaria. Dentro de esta categoría se encuentra el artículo 25 constitucional que dispone: *“Los habitantes de la República tienen derecho de asociarse para fines lícitos. Nadie podrá ser obligado a formar parte de asociación alguna.”*

El contenido esencial de esta libertad puede manifestarse mediante la llamada libertad positiva de fundar y participar en asociaciones o de adherirse y pertenecer a ellas, así como en el ejercicio negativo de la libertad, en virtud del cual no es posible obligar a ninguna persona a formar parte de asociaciones ni a permanecer en ellas. Esta libertad ha sido incorporada por el cooperativismo como uno de sus principios fundamentales, no siendo Costa Rica la excepción en la materia, al punto que el artículo 3º inciso a) de la Ley de Asociaciones Cooperativas instituyó la libre adhesión y retiro voluntario de los asociados. Ahora bien, este Tribunal Constitucional ha señalado en reiteradas ocasiones que esta libertad pública no se limita a la protección del derecho de organización, sino de todos los derivados de ese principal o necesarios para su adecuado ejercicio de estatus de asociado en condiciones de igualdad. También se ha indicado que dentro de las garantías que integran la libertad de asociación se encuentra el derecho de defensa y sus consecuentes implicaciones. Bajo esa inteligencia, todo asociado tiene derecho de ser comunicado



previamente de la intención de ser expulsarlo de la organización, de conocer los motivos y examinar las pruebas que fundamenten la desafiliación, de apersonarse en la Asamblea en la que se pretende acordar su exclusión, de ser escuchado y ofrecer prueba de descargo y recurrir contra el acuerdo final (en este sentido ver la sentencia de esta Sala No. 4431-95 de las 10:03 hrs. del 11 de agosto 1995).

V.- Del caso particular. En este caso la cooperativa recurrida no da cuenta de procedimiento alguno seguido en contra del amparado, como tampoco lo hacen los documentos aportados como prueba, pues únicamente consta el acuerdo al artículo XIII, “exclusión de asociados” de la Asamblea de Asociados de Coopemontes de Oro R.L. N° XX celebrada el 04 de mayo de 2003 en el Salón Comunidad de Palmital en que se determinó desafiliar a los asociados que incumplieron el acuerdo de asamblea de llevar a cabo una suscripción de capital. No consta en los autos que se haya comunicado al amparado mediante edictos o personalmente, que la Cooperativa haya decidido desafiliar al amparado y los motivos de la separación; así como las consecuencias del incumplimiento; comunicación que cumpliría las exigencias del debido proceso a tutelar mediante el amparo. Como consecuencia procede declarar la nulidad del acuerdo tomado durante la Asamblea Ordinaria N°XX del 04 de mayo de 2003, en cuanto desafilia al amparado Claudio Guevara Barahona como asociado de Coope Montes de Oro R.L. No obstante podrá la cooperativa recurrida cobrar al amparado el monto de las cuotas pendientes u obligaciones pendientes que no haya pagado desde el momento en que fue desafiliado en el año 2003 a la fecha, con arreglo a los principios cooperativos de solidaridad y mutuo auxilio, conforme al régimen interno establecido en la Ley de Asociaciones Cooperativas, y los estatutos sociales y reglamentaciones de la Cooperativa, normas todas éstas, que determinan el marco jurídico dentro del cual aceptó ingresar el interesado en ejercicio al derecho fundamental de la libertad de asociación, el cual no puede desconocer el recurrente pues lo aceptó al momento de ingresar en la organización.”

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 López-Nieto Y Mallo, F. (1992). Manual de Asociaciones. Doctrina, Legislación, Jurisprudencia, Formularios. Tercera Edición. Editorial Tecnos. Madrid, España. Pp. 19-25.
- 2 Paez, J. L. (1964). Tratado Teórico-Práctico de las Asociaciones. Doctrina-Legislación-Jurisprudencia. Tercera Edición. Editorial EDIAR Sociedad Anónima Editora Comercial, Industrial y Financiera. Buenos Aires, Argentina. Pp. 39-47.
- 3 Díaz Díaz, A.(1972). Derecho fundamental de asociación en la Iglesia. Ediciones Universidad de Navarra ENUSA. Pamplona, España. Pp. 11-16.
- 4 Volio Jiménez, F. (1986). La Libertad de Asociación y Los Colegios Profesionales. Universidad Autónoma de Centro América. San José, Costa Rica. Colección Décimo Aniversario. Pp. 15-26.
- 5 ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política siete de noviembre de 1949. Fecha de vigencia desde 08/11/1949. Versión de la norma: 14 de 14 del 21/06/2011. Datos de la Publicación: Colección de leyes y decretos año 1949. Semestre 2. Tomo 2. Página 724.
- 6 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 15060 de las catorce horas cincuenta y dos minutos del ocho de setiembre de dos mil diez. Expediente: 08-007986-0007-CO.
- 7 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 1334 de las quince horas treinta y cuatro minutos del veintiséis de enero de dos mil diez. Expediente: 09-018541-0007-CO.
- 8 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 187 de las diez horas veintiun minutos del ocho de enero de dos mil diez. Expediente: 09-015261-0007-CO.
- 9 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 13994 de las once horas treinta y nueve minutos del veintiocho de agosto de dos mil nueve. Expediente: 09-006934-0007-CO.
- 10 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 5841 de las catorce horas diecisiete minutos del tres de abril de dos mil nueve. Expediente: 09-002732-0007-CO.
- 11 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- Sentencia número 17070 de las nueve horas cincuenta y cinco minutos del catorce de noviembre de dos mil ocho. Expediente: 08-013495-0007-CO.