

LA INTERVENCION ESTATAL DEL PLURALISMO

(Notas a una sentencia del Tribunal Constitucional)

JAVIER JIMENEZ CAMPO

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN.—2. LA SENTENCIA DE AMPARO. PRONUNCIAMIENTOS BÁSICOS.—3. EL SISTEMA CONSTITUCIONAL DE CONTROL SOBRE LOS PARTIDOS POLÍTICOS: 3.1. La opción constitucional a favor de la competencia de la jurisdicción ordinaria. 3.2. Control de constitucionalidad y control de legalidad. 3.3. La función del Registro y la inconstitucionalidad de un control previo sobre los partidos.—4. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

Asumiendo, como en tantos otros casos, una evolución inevitablemente ajena, la Constitución de 1978 ha venido a incorporar a los partidos políticos en su mismo texto y a esbozar sobre ellos una regulación jurídica básica encaminada en lo fundamental a lograr la integración, difícil, entre dos exigencias cruciales en nuestra norma fundamental: la que reconoce al pluralismo político entre los «valores superiores del ordenamiento» (art. 1.º, 1) y la que requiere de todos los ciudadanos y poderes públicos sujeción a la Constitución misma y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.º, 1). En otra ocasión —con más distancia y desde la ciencia política— habrá que preguntarse por la *eficacia* de esta opción de los constituyentes en situarse en la fase que TRIEPEL (1) llamara de *Inkorporierung* de los parti-

(1) *Die Staatsverfassung und die politischen Parteien*, Berlín, 1928, p. 12. Algunas consideraciones de interés sobre la incidencia de la incorporación —y del control— de los partidos en los sistemas políticos contemporáneos pueden verse en A. NEGRI: *La forma Stato. Per la critica dell'economia politica della Costituzione*, Milán, 1977, pp. 117 y ss.

dos políticos en los textos constitucionales. Por el momento —y al hilo de la sentencia del Tribunal Constitucional en recurso de amparo número 98/80, dictada el 2 de febrero de 1981 (2)— procede examinar algunos problemas de interpretación que suscita la normativa constitucional en la materia, en sí misma y con relación a la vigente Ley 54/1978, de 4 de diciembre, sobre partidos políticos. Como veremos, la citada sentencia puede ser el punto de partida para la clarificación jurisprudencial —a la espera de un más coherente desarrollo legislativo— de determinados puntos controvertidos en el sistema perfilado por los artículos 6.º y 22 de la Constitución y complicado, cuando menos, por la Ley 54/1978. Aun cuando el Tribunal Constitucional se ciñe, por congruencia con el *petitum* de los recurrentes, a varias cuestiones concretas que no agotan la vasta problemática de un tema confuso, sí existen, entre los *fundamentos jurídicos* que preceden al *fallo*, elementos de interpretación bastantes para iniciar una reordenación sistemática en este campo y a la que quieren encaminarse las líneas que siguen.

El recurso de amparo que llega hasta el Tribunal trae su causa de la denegación de inscripción por el Ministerio del Interior en el Registro de él dependiente, del acta notarial en que se contenían los estatutos del Partido Comunista de España (Marxista-Leninista). Depositados por los recurrentes dichos estatutos con fecha 8 de enero de 1979, el Ministerio del Interior, en base al artículo 3.º, 1, de la Ley 54/1978, procedió a dar traslado de los mismos al Ministerio Fiscal con vistas a determinar posibles indicios racionales de ilicitud penal que pudiesen fundamentar una demanda, ante la «autoridad judicial competente» (art. 3.º, 2, de la Ley 54/1978), para la declaración de ilegalidad del partido en cuestión. Ejercitada la acción por el Ministerio Fiscal el 31 de enero de 1979 ante el Juzgado de Primera Instancia número 18 de Madrid, el Ministerio del Interior entiende que se ha producido el supuesto habilitante previsto en el artículo 3.º, 3, de la citada Ley para la no inscripción del partido «en tanto no recaiga resolución judicial» y ello a pesar de que, a causa de la irregular actuación de la Administración en este caso, había quedado incumplida la exigencia impuesta por el apartado 1 del mismo precepto de que la eventual remisión al Ministerio Fiscal de los documentos oportunos se realizase *en el plazo de quince días*, a contar, indudablemente, desde el momento mismo del depósito de los esta-

(2) Sala Primera del Tribunal Constitucional. La sentencia ha sido publicada en el BOE de 24 de febrero de 1981.

tutos en el Registro. No quince, sino veintiuno, fueron los días que mediaron aquí entre aquel depósito y el traslado de la documentación a la Fiscalía General del Estado el 29 de enero de 1979, con lo que, además de violarse el referido mandato de la ley, se producía paradójicamente la adquisición *ex lege* de personalidad jurídica del PCE (M-L), toda vez que el plazo de veinte días a tal efecto señalado por el artículo 2.º, 1, de la Ley quedaba suspendido, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 3.º, 3, por el ejercicio de la acción por parte del Ministerio Fiscal y no meramente por el traslado a éste de los estatutos presuntamente incurso en ilegalidad. Que entre los artículos 2.º, 1, y 3.º, 2, de la Ley 54/1978 exista una patente contradicción no es argumento, en nuestra opinión, para contrariar tal adquisición de personalidad jurídica una vez transcurrido el plazo establecido en el primero de ambos preceptos y con independencia del comportamiento irregular o negligente en que pueda incurrir la Administración.

Entablada en todo caso la demanda y desestimándose la misma por el Juzgado —no sin antes dejar constancia el propio juez de la discutible atipicidad del procedimiento previsto para estos casos por la acción combinada de la Ley 54/1978 y de los artículos 11 y siguientes de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales (3)— en sentencia de 10 de mayo de 1979, quedaba legalmente eliminado todo obstáculo para la regular inscripción del partido, a tenor de lo dispuesto por el repetido artículo 3.º, 3, de la Ley 54/1978. Tal inscripción, sin embargo, no se produce, alegando la Administración, ante el requerimiento de los interesados para que se diese ejecución a la sentencia, la existencia de «deficiencias» no precisadas y el presuntó deber de los promotores, en consecuencia, de proceder a una reelaboración de los estatutos bajo apercibimiento de que en la materia eran, en todo caso, aplicables los artículos 71 y 99 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en los que se prevé el archivo y caducidad de los expedientes cuyas deficiencias no hubiesen sido subsanadas por los interesados tras del requerimiento en tal sentido por la Administración. Presentados nuevos estatutos el 2 de julio de 1979, y renovadas por el jefe del Registro las ambiguas referencias a sus carencias formales, el 13 de noviem-

(3) «Considerando que, en estricto acatamiento a las leyes, se tramitó el oportuno procedimiento, respecto del que hay que señalar su naturaleza jurídica anómala o híbrida, dado que, si se pretende la declaración de ilicitud penal, parece lógico que la competencia se atribuyese a los tribunales de tal parcela jurisdiccional (...); y si lo que se somete a examen es la actuación de la autoridad gubernativa, los órganos adecuados debieran ser los contenciosos administrativos.»

bre de 1979 se comunicaría a los promotores el archivo de las actuaciones y la caducidad del expediente, sin que se atendiese tampoco al posterior requerimiento del Juzgado que conoció del asunto para que se procediese a la necesaria inscripción «bajo conminación de incurrir en desobediencia».

El 31 de julio de 1980, en fin, los promotores del PCE (M-L) interponen recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, solicitando la declaración de nulidad de los acuerdos del Ministerio del Interior por los que se había denegado la inscripción del partido así como «el restablecimiento de los recurrentes en la integridad de su derecho de asociación».

2. LA SENTENCIA DE AMPARO. PRONUNCIAMIENTOS BÁSICOS "

Una actuación administrativa notoriamente irregular —sobre la base de una normativa legal que difícilmente, como veremos, puede presentarse como *desarrollo* del artículo 6.º de la Constitución— es, pues, lo que constituye el objeto del recurso ante el Tribunal Constitucional. A través de sus *fundamentos jurídicos*, la sentencia, al tiempo que desecha las causas de inadmisibilidad alegadas por el fiscal general del Estado y por la Abogacía del Estado, va a sentar algunos pronunciamientos básicos sobre la disciplina constitucional y legal de los partidos políticos que sirven no sólo de base para el otorgamiento final del amparo y restablecimiento de los recurrentes en la integridad de su derecho (tras declarar la nulidad de la resolución del Ministerio del Interior impugnada), sino también, creemos, para iniciar —junto a un necesario desarrollo doctrinal, al que esperan contribuir los apartados que siguen en estas notas— una reconstrucción sistemática de la materia de acuerdo con el trazado constitucional en los artículos 6.º y 22 de nuestro texto fundamental.

A) En primer lugar, el Tribunal explicita —saliendo así al paso de las alegaciones de la Abogacía del Estado— la relación norma general-norma especial de adecuación que media entre los artículos 22 y 6.º de la Constitución. De acuerdo con una línea de interpretación predominante en la doctrina (4), se afirma el carácter del primero

(4) Entre otros, cfr. L. SÁNCHEZ AGESTA: *Sistema político de la Constitución española de 1978*, Madrid, 1980, p. 181, y P. LUCAS VERDÚ: «Los partidos políticos en el ordenamiento constitucional español», en *Revista de Política Comparada*, número 2, p. 49, otoño de 1980. Con criterio semejante —aun señalando las peculiaridades derivadas de la «específica funcionalidad de los partidos»—, J. SANTA-MARÍA: «Partidos políticos y pluralismo democrático», en *La Costituzione spa-*

de ambos preceptos como disciplina general en materia de asociación y, por tanto, la imposibilidad de argüir que sus normas no afectan a esa «forma particular de asociación» que es el partido político, así como la plena aplicación al derecho reconocido en el artículo 6.º del sistema de garantías previsto en el artículo 53, 2. Hay que señalar que si el razonamiento del Tribunal en este extremo es impecable, la interpretación de las relaciones entre la libertad genérica de asociación y la encaminada a la creación de partidos políticos sigue planteando —a la vista, sobre todo, de algunas de las disposiciones de la Ley 54/1978— diversas dificultades sobre las que más adelante se harán algunas consideraciones.

B) Otro de los motivos de inadmisibilidad alegados era el basado en el supuesto incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 43, 1, de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, reguladora del Tribunal Constitucional, en orden al previo agotamiento de la vía judicial precedente como requisito para acudir al amparo constitucional. En el caso concreto que nos ocupa, tratándose de cuestión relativa al ejercicio de derechos y libertades fundamentales, la vía judicial previa a la que se referían las alegaciones del fiscal general del Estado habría venido dada por el procedimiento previsto en los artículos 6.º y siguientes de la ya citada Ley 62/1978 o, alternativamente, por el común ante la jurisdicción contencioso-administrativa. La carga del recurso, sin embargo, no le venía impuesta al actor en este caso toda vez que, como se señala por el Tribunal, el acto administrativo obstativo del ejercicio del derecho consistía, lisa y llanamente, en una inejecución de sentencia firme de los tribunales, no recurrida en tiempo por la Administración. El acoger en este punto las alegaciones del Ministerio Fiscal llevaría a la absurda conclusión —se indica correctamente en los *fundamentos jurídicos* de la sentencia— de que la Administración podría indefinidamente y mediante actos reiterados de inejecución, desconocer las decisiones judiciales de condena y entorpecer de este modo el sistema de garantías previsto en la Constitución (art. 53, 2, en relación con lo dispuesto en el art. 24, 1). Cabría añadir, por lo demás, que, caso de aceptar las tesis en este sentido del Ministerio Fiscal se llegaría en último término a una situación inaceptable de desigualdad entre promotores de un partido cuyos estatutos hubiesen sido simple y arbitrariamente no inscritos por el Ministerio del

gnola nel trentennale della Costituzione italiana, Bolonia, 1978, p. 24. En contra de estas interpretaciones, cfr. O. ALZAGA VILLAAMIL: *La Constitución española de 1978 (comentario sistemático)*, Madrid, 1978, p. 121.

Interior (y que encontrarían expedita la vía hacia el amparo constitucional una vez interpuesto el oportuno recurso ante la jurisdicción contenciosa) y aquéllos otros para quienes la no inscripción derivase —como en el caso que nos ocupa— del hecho de ser la propia Administración, a través del Ministerio Fiscal, la que hubiese acudido a los Tribunales (supuesto en el que, se nos dice, los promotores sufrirían la *carga suplementaria* de otro proceso ante la jurisdicción ordinaria para poder acudir al amparo constitucional) (4 bis).

C) Despejadas las alegaciones de inadmisibilidad, el Tribunal está ya en condiciones de situar la cuestión en sus justos términos. Se trata, por tanto, de un caso de funcionamiento irregular del Registro de partidos políticos en el que la Administración ha desoido lo dispuesto por el artículo 3.º, 3, de la Ley 54/1978 (obligación de inscribir al partido cuando, caso de haberse requerido la declaración judicial de ilegalidad, la sentencia hubiese sido desestimatoria de la pretensión). La función del Registro, se señala, es meramente la de la *verificación reglada*, destinada a la constatación tan sólo de si los documentos presentados «reúnen los requisitos formales necesarios» para su inscripción registral. Para el caso de que existiesen defectos de forma —ésta, como se señaló, es la motivación del acto impugnado— el Tribunal subraya que el momento para hacerlos constar a los interesados es, precisamente, el del plazo de veinte días que comienza a correr a partir del depósito, toda vez que, transcurrido aquél y como indica el artículo 2.º, 1, de la Ley 54/1978, el partido adquirirá la personalidad jurídica plena. En todo caso, la sentencia aclara que

(4 bis) En todo caso, si en cuanto al fondo la decisión del Tribunal es irreprochable, no puede dejarse de apuntar aquí que la interpretación del mencionado artículo 43 de la LOTC suscrita, en cuanto a su aplicación al supuesto que comentamos, algunas dificultades. En efecto, la «vía judicial procedente» a la que dicho precepto remite aparece específicamente determinada en la disposición transitoria segunda, 2 de la LOTC, mediante una referencia al proceso contencioso-administrativo común y, alternativamente, al especial previsto en la sección II de la Ley 62/1978. Es notorio que a ninguna de estas vías judiciales se ha acudido en el caso que nos ocupa y sí, por el contrario, a la definida como «garantía jurisdiccional civil» en la sección III de la Ley últimamente citada. Dentro de la atipicidad de este control previo sobre los partidos, no hay duda de que tal procedimiento es el que ha de ser utilizado, pero entonces se suscita la cuestión sobre el alcance, aparentemente general, de lo dispuesto en dicha disposición transitoria con relación al artículo 43 de la LOTC. Puede pensarse que en la primera de estas normas existe una laguna legal para el caso del control previo sobre los partidos y que ha de ser integrada por el Tribunal mediante el reconocimiento a la vía civil de efectos análogos a los propios de la contencioso-administrativa. Sin embargo, la constatación o no de tal laguna es una cuestión previa de no-pequeña trascendencia y que tal vez habría merecido alguna alusión en la sentencia que comentamos.

los requerimientos de la Administración para la subsanación de eventuales vicios de forma han de ser claros y determinados, sin que, como en este caso, puedan los funcionarios escudarse en vagas alusiones a las «deficiencias» de la documentación presentada.

D) Por último —antes de concluir esta breve referencia a los aspectos más destacados de la sentencia—, una breve alusión, a reserva de lo que se dirá más adelante, acerca de una de las alegaciones del Ministerio Fiscal para solicitar la desestimación del recurso en cuanto al fondo y de su rechazo por el Tribunal Constitucional. Se afirmó, en efecto, en el plazo de alegaciones, que el partido promovido por los recurrentes, a causa de la «indeterminación de sus fines y por la naturaleza de los medios que propugnaba», estaba «por fuera y encima de los marcos constitucionales». Con razón señala el Tribunal que tal cuestión es ajena por completo al objeto del recurso planteado en la medida en que la apreciación de la misma corresponde, a tenor de los artículos 22, 4, de la Constitución y 5.º de la Ley 54/1978, a Juzgados y Tribunales integrados en la jurisdicción ordinaria. A mayor abundamiento —y aunque la consideración que hace el Tribunal Constitucional priva ya, por sí misma, de todo fundamento a esta alegación— cabría señalar que la impugnación de un partido político en atención a su mera «inconstitucionalidad» (es decir, no en base a su presunta vulneración de la ley penal) es algo que, previsto en la Ley 54/1978 bajo la fórmula de «organización o actividades... contrarias a los principios democráticos» [art. 5.º, 2, b)], no puede hacerse sino para los fines contemplados en dicho precepto (suspensión y disolución de los partidos) y en ningún caso con ocasión del trámite previo que aquí se considera (inscripción del partido, sólo limitada, por el repetido artículo 3.º, 1, de la Ley, al respeto de la *ley penal*). Lo anterior debe de entenderse válido, sin embargo, sólo en la medida —discutible, en nuestra opinión— en que se sigan considerando plenamente válidos y vigentes determinados preceptos de la Ley de Partidos Políticos, sobre los que pronto se volverá.

Como puede apreciarse, la sentencia aborda —y, dentro de los límites del recurso, comienza a sistematizar— una materia que, a raíz de su desdichada regulación legislativa, puede provocar —con independencia de eventuales arbitrariedades administrativas— importantes disfunciones en lo que al control estatal sobre los partidos políticos se refiere. Ocurre que la Ley 54/1978, aprobada prácticamente al término del proceso constituyente y, en consecuencia, supuestamente animada por una *interpretación auténtica* de los artícu-

los 6.º y 22 de la Constitución, parece, sin embargo, más tributaria de su inmediato antecedente legislativo (el Real Decreto-ley 12/1977, de 8 de febrero), que de la regulación constitucional sobre el mismo tema. Efecto de ello es la difícil integración entre Constitución y ley «de desarrollo» en este caso, problema sobre el, que pasan a hacerse algunas consideraciones.

3. EL SISTEMA CONSTITUCIONAL DE CONTROL SOBRE LOS PARTIDOS POLÍTICOS

¿Es posible hablar de *sistematicidad* por lo que se refiere al control, en nuestro derecho, sobre los partidos políticos? En una primera impresión —como, en parte, hemos apuntado y de acuerdo con lo que ahora se señalará— existe una no pequeña dificultad para interpretar armónicamente las previsiones constitucionales en la materia (básicamente, el artículo 6.º, en relación con las normas generales sobre la libertad de asociación que incorpora el artículo 22) y las vigentes «normas específicas para éstas asociaciones de relevancia constitucional», según la fórmula utilizada por la misma sentencia que comentamos. Y, sin embargo, dicha reconstrucción sistemática debe intentarse o, lo que es lo mismo, debe definirse la fase en que se encuentra nuestro Derecho en lo relativo a la intervención estatal sobre el pluralismo político. Se tratará, desde luego, de interpretar la Constitución en este tema, para coordinar con ella lo dispuesto por la normativa ordinaria, y no de proceder a la inversa, mediante la reconducción forzada de los mandatos constitucionales a unas definiciones legislativas que resultan, creemos, no sólo cronológica sino jurídicamente preconstitucionales.

Es de sobra conocido que estamos ante una cuestión que, en derecho comparado, ha experimentado una fundamental evolución durante las últimas décadas y que no vamos ahora, en sus términos generales, a replantear (5). Lo importante es significar que, sea cual sea la opción constitucional en este tema (control meramente *exterior* en base a parámetros penales, fiscalización ideológica de los

(5) Como referencias de Derecho comparado, cfr. M. RAMÍREZ: «Los partidos políticos en la Constitución española de 1978», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 13, enero-febrero de 1983, pp. 47 y ss. También P. LUCAS VERDÚ: «La relativización constitucional a los partidos políticos», en *Teoría y práctica de los partidos políticos*, ed. de P. DE VEGA, Madrid, 1977, pp. 373 y ss., y J. FERRANDO BADÍA: «Regulación jurídico-constitucional de los partidos en los regímenes de democracia clásica. Especial consideración del caso italiano», *ibidem*, páginas 299 y ss.

fines, intervención de la organización y funcionamiento interior, etcétera), el legislador y el intérprete han de procurar que no existan contradicciones insalvables entre las tres cuestiones básicas que están aquí implicadas y de cuyo ajuste depende el tratamiento sistemático de la materia: 1) instancia competente para ejercer el control (sistema administrativo o jurisdiccional y, caso de acogerse esta última solución, competencia directa de la jurisdicción ordinaria o de la justicia constitucional); 2) objeto del control (su incidencia sobre algunos o todos de los aspectos más arriba mencionados), y 3) momento de intervención del control (carácter preventivo o represivo del mismo). Estas tres dimensiones del problema deben tenerse en cuenta para determinar una política legislativa y jurisprudencial que—en la medida en que sea constitucionalmente posible, y en nuestro caso creemos que lo es—suponga un tratamiento unitario y coherente de la cuestión.

En nuestro ordenamiento, semejante orientación interpretativa ha de resolver dos problemas previos, alguno de los cuales se presenta, también, en otros sistemas constitucionales (6): definir, en primer lugar, las relaciones que median entre la disciplina general del derecho de asociación (art. 22) y las normas específicas dirigidas a los partidos políticos (art. 6.º); determinar, a continuación, la coherencia, con dicha regulación constitucional, de las normas legislativas que se presenten como desarrollo de aquella.

3.1 *La opción constitucional a favor de la competencia de la jurisdicción ordinaria*

En base al artículo 22, 4, de la Constitución es a la jurisdicción ordinaria a quien compete pronunciarse sobre la eventual suspensión o disolución de una asociación. En tanto que norma general, este precepto es también aplicable a los partidos políticos y no otra es la solución presente tanto en la citada Ley 54/1978 como en la

(6) Para el caso italiano—relación entre los artículos 18 y 49—, cfr. un planteamiento general de la cuestión en P. PERTA: «Le associazioni anticostituzionali nell'ordinamento italiano», en *Giurisprudenza costituzionale*, año XVIII, 1973, páginas 667 a 736, así como la bibliografía citada en las notas 20 y 23. Por lo que se refiere a la regulación en la *Grundgesetz* (arts. 9.º y 21), cfr. G. PÉSSER: «L'institutionnalisation des partis politiques dans la République Fédérale Allemande», en *Revue du Droit Public et de la Science Politique*, 1959, pp. 639 y ss., y H. P. SCHNEIDER: «Los partidos políticos en la ordenación constitucional de la República Federal Alemana», en *Teoría y práctica de los partidos políticos*, ob. cit., páginas 415 y ss.

misma sentencia del Tribunal Constitucional que comentamos. Es también conocido que, a lo largo de nuestro proceso constituyente, se adelantaron enmiendas tendentes a atribuir el control sobre los partidos políticos, de modo directo, al Tribunal Constitucional, estableciendo, así, una forma de *Parteienprivileg* análoga a la presente en el artículo 21, 2, de la *Grundgesetz* (7). Al no prosperar semejantes iniciativas hay que concluir, por lo tanto, en la competencia general y directa de la jurisdicción ordinaria para todo lo referido al control sobre los partidos.

La opción, ciertamente, no deja de tener antecedentes en nuestro Derecho histórico (la vieja Ley liberal de 30 de junio de 1887) ni cierta analogía con fórmulas presentes en el Derecho comparado (8). Tampoco excluye, desde luego, una intervención *indirecta* del Tribunal Constitucional a través, precisamente, del recurso de amparo, y ello tanto frente a actos de la Administración como frente a aquéllos que provengan de la actuación de órganos judiciales, siempre que, en uno y otro caso, se derive lesión de un derecho o libertad protegido (arts. 43 y 44 de la LOTC) (9). Hay que decir que la atribución de esta competencia a jueces y magistrados integrados en la jurisdicción ordinaria —con ser discutible y, tal vez, menos funcional que la alternativa en favor del Tribunal Constitucional— no prejuzga, *en sí misma*, la coherencia del sistema en su conjunto. Se esté o no de acuerdo con la decisión de los constituyentes en este extremo, es lo cierto que las dificultades provienen no tanto de la definición constitucional cuanto de su implicación con las disposiciones

(7) Sobre el tema, R. MORODO: «Partidos y democracia: los partidos políticos en la Constitución española», en el libro colectivo *Los partidos políticos en España*, Madrid, 1979, pp. 13 y ss. Las enmiendas a favor de una explícita atribución al Tribunal Constitucional de competencias en esta materia fueron defendidas en el Congreso y en el Senado por los profesores Morodo y Ollero, respectivamente.

(8) Para un análisis del sistema de la Ley de 1887, cfr. B. OLÍAS DE LIMA: *La libertad de asociación en España (1868-1974)*, Madrid, 1977, pp. 250 y ss. También en los sistemas francés e italiano el control es ejercido por la jurisdicción ordinaria; en Francia, sin embargo, es también posible un control administrativo (frente al que cabe, desde luego, recurso ante el Consejo de Estado) en base a la Ley de 10 de enero de 1936, que viene a excepcionar el sistema judicial previsto en la Ley de 1 de julio de 1901. Cfr. J. MORANGE: *La liberté d'association en Droit public français*, Paris, 1971, pp. 129 y ss.

(9) Y que concurren los demás requisitos exigidos por estos artículos. Dadas estas condiciones, no se entiende cuáles puedan ser los casos en que la cuestión no desemboque ante el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo (a no ser, obviamente, cuando haya inacción por parte de los afectados). Cfr. J. SALAS: «Protección judicial ordinaria y recurso de amparo frente a violaciones de libertades públicas», en *Cívitas. Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 27, octubre-noviembre de 1980, pp. 561-562.

ordinarias en la materia, pues es en ellas, en varias de las normas presentes en la vigente Ley 54/1978, en donde se encuentran determinadas interpretaciones de los artículos 6.º y 22 de la Constitución que abocan—superponiendo al modelo constitucional el poco afortunado del Real Decreto-ley 12/1977, de 8 de febrero— en soluciones ya sí incoherentes y necesitadas, urgentemente, de reelaboración legislativa o jurisprudencial. Es difícil, en efecto, conciliar con la competencia judicial en la intervención sobre el derecho de asociación tanto la utilización, como parámetro en el juicio sobre suspensión o disolución de partidos, de *fórmulas extrapenales* (la «organización o actividades... contrarias a los principios democráticos» a que alude el artículo 5.º, 2, b, de la Ley 54/1978), como la misma previsión de un *control previo* sobre la legalidad de los partidos (art. 3.º de la citada Ley) mediante el que se obliga al juez civil (arts. 11 y ss. de la Ley 62/1978 sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales) a la aplicación del Código Penal para la determinación, no de la eventual comisión de un delito, sino de la potencialidad de su comisión futura. Ambas *adiciones* a lo dispuesto en los artículos 6.º y 22 de la Constitución son, creemos, contradictorias con el sistema de nuestra norma fundamental y ya han llevado a un importante sector de la doctrina a criticar el mismo principio de atribución de competencias en la materia a la jurisdicción ordinaria (10).

Sin embargo, es seguramente posible una interpretación alternativa de nuestra norma fundamental. Cabe, en efecto, sobre la base de la explícita atribución competencial del artículo 22, 3, llegar a dos conclusiones que, plenamente coherentes con la Constitución, armónicen, también, con aquella atribución y eviten, por lo tanto, algunas de las disfunciones actuales. Se tratará de sostener, en definitiva, que la solución más acorde con nuestra Constitución es la que preconiza que la intervención judicial sobre los partidos políticos: 1) habrá de materializarse siempre como control represivo, *a posteriori*, y 2) no tendrá otro parámetro—cuando vaya encaminada a la suspensión o disolución de un partido político— que el que viene dado por las *normas penales*.

(10) Cfr. P. LUCAS VERDÚ: «Los partidos políticos en el ordenamiento constitucional español», art. cit., p. 69. M. RAMÍREZ, art. cit., p. 59. L. MORLINO: «Dal pluralismo limitato al pluralismo competitivo. Partiti e sindacati», en *Una costituzione democratica per la Spagna* (ed. de G. DE VERGOTTINI), Milán, 1978, p. 110.

3.2 Control de constitucionalidad y control de legalidad

De la lectura del artículo 22 de la Constitución no se derivan excesivas dificultades de interpretación. De una parte, en su número 2, se califican como ilegales las asociaciones que «persigan fines o utilicen medios tipificados como delito»; de otra, el número 4 residencia en el Poder judicial la competencia para suspender o disolver las asociaciones. Ahora bien, la suspensión o disolución ¿se refiere sólo a las asociaciones definidas como ilegales en el mismo artículo?; dicho de otra manera, ¿es constitucionalmente posible la suspensión o disolución de una asociación cuyos miembros no hayan incurrido, estrictamente, en supuestos delictivos según la ley penal? El problema surge, claro es, a propósito de los partidos políticos y en torno a la eventual presencia, en el artículo 6.º, de límites específicos para los partidos en los que puedan fundamentarse aquellas medidas. Es conocida, por lo demás, la solución dada a aquellos interrogantes por la Ley 54/1978: en su ya citado artículo 5.º, 2, b), se prevé la disolución (o suspensión) de un partido político en los casos en que, aun no existiendo ilícito penal, «su organización o actividades sean contrarias a los principios democráticos». Y, sin embargo, es dudoso que exista base constitucional para un control que, ejercido sobre la organización o actividades de un partido, pueda abocar, *al margen de cualquier tipificación penal*, en las medidas a las que se refiere el artículo aludido. Con ello, como se verá, no se quiere cuestionar la existencia de límites y controles específicos en base al artículo 6.º, sino negar meramente que los mismos puedan concluir en la adopción judicial de las medidas que el artículo 22 prevé sólo para aquellas asociaciones cuyos miembros incurran en comportamientos delictivos.

En todo caso, la interpretación debe dirigirse hacia dos incisos del artículo 6.º cuya relación con las normas generales del artículo 22 es, cuando menos, problemática. De una parte, en efecto, se sienta el principio de libertad en cuanto a la creación y actividades de los partidos con el sólo límite del «respeto a la Constitución y a la ley»; de otra, se precisa que la estructura interna y funcionamiento de aquéllos «deberán ser democráticos». Ambos principios constitucionales son los invocados —explícitamente el segundo, por la Ley de Partidos— para fundamentar medidas de disolución y suspensión en base a la *inconstitucionalidad* de un partido político.

A) ¿Cómo interpretar, en primer lugar, la fórmula constitucional de que, por lo que a los partidos políticos se refiere, el principio de

libertad aparece limitado por el «respeto a la Constitución y a la ley»? ¿Acaso cabe sostener que, de acuerdo con este inciso, es constitucionalmente legítimo un control sobre los fines y/o sobre la actividad de los partidos directamente *ex constitutione*, es decir, sin mediación de ley penal? Examinaremos separadamente ambas cuestiones —la referida a los fines y la que afecta a la actividad del partido—, pues una y otra tienen, como es sabido, una relativa autonomía tanto en la doctrina como en el Derecho comparado.

a) Por lo que al control sobre los fines se refiere, no hace falta volver a plantear, en este momento, la vieja —aunque vigente— problemática acerca del sentido de la democracia pluralista y de su compatibilidad o no con la fiscalización ideológica sobre los grupos en que se organiza la sociedad civil. Limitando la cuestión a sus términos jurídico-constitucionales, parece necesario sostener que tal control está excluido en nuestro sistema constitucional, a partir del cual no puede deducirse la consagración de ninguna «función de orden de las asociaciones» (la *Ordnungsfunktion der Verbände*, en la doctrina alemana), si predicable, sin embargo, respecto de otros modelos en Derecho comparado (11). En contra, por lo tanto, de algunas tesis favorables al control que aquí se rechaza (12), no vemos, en la referencia del artículo 6.º al respeto a la Constitución y a la ley, base alguna para colegir que la Constitución pretende excluir de la legalidad a los grupos animados por una idea de Derecho—o por un modelo de sociedad—distintos, o aun contradictorios, con los que incorpora la misma norma fundamental. Que no hay, en este sentido, más «mínimos constitucionales» que los penalmente protegidos (13) es lo que, en nuestra opinión, se desprende de las siguientes consideraciones:

— En primer lugar, debe observarse que el control finalista en materia de asociaciones implica una decisión de la suficiente trascendencia como para que se requiera, al respecto, un pronunciamiento constitucional explícito. En esta materia —a diferencia, tal vez, de lo

(11) Art. 21, 2, de la *Ley Fundamental de Bonn*: «Serán anticonstitucionales los partidos que en virtud de sus objetivos... se propongan menoscabar o eliminar el orden básico demoliberal o poner en peligro la existencia de la República Federal Alemana.»

(12) O. ALZAGA VILLAAMIL, *ob. cit.*, p. 121. J. A. SANTAMARÍA, comentario al artículo 6.º en F. GARRIDO FALLA y otros: *Comentarios a la Constitución*, Madrid, 1980, pp. 79-80.

(13) Cfr. art. 173 del Código penal (introducido por Ley Orgánica 4/1980, de 21 de mayo), en el que se tipifica el delito de asociación ilícita; también, artículos 163 y 164 del mismo cuerpo legal.

que en otras es posible—no cabe sino requerir posiciones inequívocas del texto constitucional: *ubi voluit dixit*.

— Debe también señalarse que, en ausencia de límites explícitos, adquiere plena vigencia el principio de *igualdad* (art. 14) en cuanto a la participación de todos los ciudadanos en los asuntos públicos (art. 23, 1). Si los partidos son (art. 6.º) «instrumento fundamental para la participación política», si sabemos que, en los sistemas políticos contemporáneos, operan como mediadores a lo largo de todo el proceso de adopción de la decisión política, resulta inadmisibile el que a los ciudadanos que actúan a su través se les impongan límites adicionales, que desaparecen para quien interviene en los asuntos públicos al margen de cualquier estructura partidaria. Como ha señalado AMORTH (14), es aquí necesario el principio de *paridad de tratamiento* sin que pueda contra él argüirse que son sujetos distintos los que participan (los partidos en un caso, los ciudadanos «singulares» en otro): en ambos supuestos es sólo el ciudadano quien actúa y la opinión contraria lleva a una entificación supraindividualista del partido que no se concilia con nuestro sistema constitucional (15).

— Conviene no olvidar, tampoco, que nuestra Constitución es íntegramente revisable, al menos de acuerdo con el tenor literal del artículo 168. Es cierto que—como hemos expuesto en otro lugar (16)—esta opción de los constituyentes plantea no pocos problemas de interpretación, si se la quiere armonizar, sobre todo con determinadas decisiones básicas presentes en nuestra norma fundamental, pero no lo es menos que posibilita un amplísimo espectro de políticas constitucionales alternativas—al menos en cuanto a su dirección final—que sólo deberán estar limitadas por las fronteras mismas de la ley penal.

— Resulta, de otra parte, ilustrativo que las tesis que aquí se critican fuesen propuestas—y rechazadas— a lo largo del *iter* constituyente. Así, el inicial artículo 22, 3, del *Anteproyecto* de Constitución definía como ilegales a las asociaciones que, aun cuando no intentasen fines tipificados como delito, «atentasen al ordenamiento cons-

(14) A. AMORTH: «Garanzie democratiche di fronte all'azione dei partiti», en la obra colectiva *I partiti politici nello Stato democratico*, Roma, 1959, p. 115.

(15) En este sentido, P. ARMAROLI: «Aspetti problematici dell'organizzazione partitica in Italia», en la obra colectiva *Indagine sul partito politico. La regolazione legislativa*, vol. II, Milán, 1966, pp. 223-224.

(16) J. JIMÉNEZ CAMPO: «Algunos problemas de interpretación en torno al título X de la Constitución», en *Revista del Departamento de Derecho Político* (UNED), otoño de 1980, núm. 7, pp. 81-105.

titucional» (17). La desaparición de tal inciso en el texto definitivo —y la consiguiente identificación entre asociaciones ilegales y delictivas— creemos que es argumento no desdeñable a este objeto.

— Frente a estas consideraciones —y sin olvidar el criterio del *favor libertatis*, presente en toda la materia de derechos y libertades— no es decisivo, por sí sólo, el argumento *económico* (hipótesis del legislador no redundante). No creemos que sea posible, en efecto, sostener que la referencia del artículo 6.º a la Constitución y a la ley *tiene* que significar algo más y distinto de lo previsto con carácter general en el artículo 9.º, 1, si con ello pretende argumentarse una sujeción extrapenal de los partidos. PERELMAN (18) ha señalado, correctamente, que aquel criterio es irrelevante cuando nos encontramos ante una norma específica de aplicación de un principio general. El que el artículo 6.º reitere, para los partidos políticos, la norma presente en el artículo 9.º, 1, está sobradamente justificado, creemos, «por la importancia decisiva —en palabras de la sentencia que comentamos— que esas organizaciones tienen en las modernas democracias pluralistas».

b) También el artículo 6.º somete a la Constitución y a la ley «el ejercicio de la actividad» de los partidos y, en este caso, a diferencia del anterior, sí existe una cierta «traducción» legislativa del mandato constitucional en la Ley 54/1978. Su tan repetido artículo 5.º, 2, b), en efecto, prevé la posibilidad de disolver o suspender un partido cuando «su organización o actividades sean contrarias a los principios democráticos». Dejando al margen, por el momento, la cuestión de la «democraticidad» de la organización, hay que señalar lo siguiente por lo que se refiere a la aplicación de aquellas medidas en base a la eventual vulneración de «los principios democráticos» por las «actividades» desarrolladas por los partidos:

— Ante todo, cabe replantear aquí todas las consideraciones que se acaban de hacer a propósito de los eventuales límites a la creación de partidos y de la imposibilidad de contrariar, mediante ellos, el sistema general previsto en los números 2 y 4 del artículo 22.

— Pero es que, además, el artículo 5.º, 2, b), de la Ley 54/1978 ha operado una interpretación arbitraria del mismo artículo 6.º A partir del último inciso de este precepto —«su estructura interna y funcio-

(17) Cfr., también, la enmienda número 779 al Anteproyecto (UCD), en la que se matizaba el texto de éste, manteniendo, sin embargo, el inciso al que nos hemos referido.

(18) Ch. PERELMAN: *La lógica jurídica y la nueva retórica* (trad. de L. Díez-Picazo), Madrid, 1979, p. 83.

namiento deberán ser democráticos»—la Ley de Partidos ha reelaborado la fórmula constitucional a través de una impropia identificación entre «funcionamiento» —sin duda *interior*, a tenor tanto de la sistemática del mismo artículo 6.º como de los datos del proceso constituyente (19)— y «actividades», término éste que permite afectar también, al margen de la previsión constitucional, al desenvolvimiento exterior del partido. Parece, de este modo, que la Ley—atendiendo más al Derecho comparado que al propio—ha querido introducir una exigencia análoga a la recogida en el artículo 49 de la Constitución italiana («Todos los ciudadanos tendrán derecho a asociarse libremente en partidos para concurrir *con procedimientos democráticos* a la determinación de la política nacional»), con la poco feliz peculiaridad de que en este caso—a diferencia de la posición prácticamente unánime en la doctrina italiana (20)—se pretenden sacar consecuencias radicales del eventual incumplimiento. La cuestión, como se ve, tiene un alcance no pequeño: en base al artículo 6.º resulta que la acción exterior del partido político es, de una parte, *libre*, sin más limitaciones que las ya vistas («su creación y *el ejercicio de su actividad* son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley») y, de otra, por la rechazable interpretación de la Ley 54/1978, se ve sometida, *además*, al respeto de los «principios democráticos». Y no cabe argumentar—para salvar la opción de la norma «de desarrollo» en este caso—que la referencia a la Constitución y a la ley del artículo 6.º permite al legislador incorporar el límite presente en el último inciso

(19) Como ha señalado E. GÓMEZ-REINO—«Las libertades públicas en la Constitución», en *Lecturas sobre la Constitución española*, vol. I, p. 53, Madrid, 1979—, es clara la disposición sistemática del artículo 6.º al abordar, separadamente, los aspectos *externo* e *interno* de la vida del partido político. Abunda en ello—y clarifica, por lo tanto, el sentido de la expresión «funcionamiento», que aparece en su último inciso—el dato de que su adición fue motivada (en enmienda número 457 del Grupo Parlamentario Mixto) en la conveniencia de «constitucionalizar la democracia interna» al partido político; también en la defensa de la misma enmienda en *Comisión* se volvería a subrayar que su sentido no era otro que el de exigir «que los partidos políticos tengan una estructura democrática» (cfr. intervención de E. TIerno GALVÁN en *DSCD*, 16 de mayo de 1978, núm. 67, p. 2368).

(20) Cfr., por todos, M. BASILE: *L'intervento dei giudici nelle associazioni*, Milán, 1975, pp. 195-196. También la Corte constitucional italiana ha venido a identificar la exigencia de «procedimientos democráticos» (art. 49) con el respeto a los límites indicados por el artículo 18 (ley penal y prohibición, por lo que aquí interesa, de las organizaciones de carácter militar) en su sentencia número 114, de 12 de julio de 1987: «... en un Estado de libertad, como el fundado sobre nuestra Constitución, está permitida la actividad de asociaciones que se propongan, incluso, el cambio del ordenamiento político existente, siempre que este propósito sea perseguido con método democrático, mediante el libre debate y sin recurso, directo o indirecto, a la violencia.»

de este artículo («democraticidad») a la regulación íntegra de la vida del partido: el principio *a contrario* tiene aquí una aplicación evidente, y la alusión a la ley ha de entenderse—a reserva de lo que se dirá en cuanto al tema de organización interna—como reenvío al artículo 22, 2.

— ¿Qué es lo que, en definitiva, representa la discutible norma presente en el artículo 5.º, 2, b), de la Ley de Partidos? No es otra cosa, en nuestra opinión, que una peligrosa legalización, al margen de la Constitución, de la cláusula de abuso de derecho como *principio autónomo*—no meramente interpretativo—en tema de libertad de asociación. A diferencia de otros ordenamientos (véase el artículo 18 de la *Grundgesetz*), el nuestro no incorpora semejante limitación general en el ejercicio de los derechos fundamentales (véase, sin embargo, el art. 7.º, 2, del Código Civil), lo que, desde luego, no significa que la misma no pueda hacerse valer, *a la hora de interpretar la ley*, posibilidad siempre abierta y más aún a la vista de lo dispuesto en el artículo 10, 2, de la Constitución (21), pero sí, indudablemente, el que dicho principio de interpretación carece de *juego autónomo* en nuestro ordenamiento de las libertades públicas, al margen y más allá de las limitaciones establecidas por la ley penal. Una solución distinta no sólo será *extra constitutionem*, sino introducida, también, de una quiebra importante a la seguridad jurídica.

¿Supone todo lo anterior que no juega, para los partidos, el principio general del artículo 9.º, 1, ni su especificación en el mismo artículo 6.º? Indudablemente no. La ley penal puede ser un instrumento eficaz—lo es quizá ya (22)—para garantizar el respeto a unos «mínimos constitucionales» irrenunciables y de cuyo mantenimiento, para la defensa de las instituciones y de la vida democrática, es garante el Estado, dentro siempre, por supuesto, de los límites constitucionalmente previstos (en especial, arts. 53 y 55). Hacia donde sí se dirigen las observaciones anteriores es a la disminución de los márgenes de incertidumbre jurídica y a la vista, entre otros datos, de la inexistencia, en nuestro ordenamiento, del *Parteienprivileg*.

(21) La cláusula de protección frente al abuso de derecho está recogida en diversos textos internacionales; entre otros, en el artículo 17 de la *Convención europea para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales*, de 4 de noviembre de 1950 (suscrito por el Estado español el 24 de noviembre de 1977). Por efecto de lo dispuesto en el artículo 19, 2, de nuestra Constitución, aquella norma habrá de ser tenida en cuenta a la hora de interpretar toda la materia de derechos y libertades fundamentales.

(22) Cfr. nota 13. Véanse, también, los artículos 592, 593, 596 y 600 del proyecto de Ley Orgánica de Código Penal (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 17 de enero de 1980).

B) Por lo demás—como ya, en parte, se ha apuntado—el último inciso del artículo 6.º sienta el principio de la democraticidad necesaria de la organización de partido, tanto en su dimensión *estructural* como en su aspecto *funcional*. Los constituyentes españoles se han vinculado así al precedente alemán (art. 21 de la *Grundgesetz*) y han resuelto, al tiempo, un problema que sigue despertando en Italia amplia polémica (23). Es notorio que se busca—al margen de que este empeño pueda caracterizarse como una «ficción constitucional» más (24)—impedir «una dictadura interna del partido» (25). Ahora bien, ¿cuál es el alcance jurídico de esta norma?

— Por lo que se refiere a su aspecto *estructural*—estatutario—, el artículo 6.º *in fine* habilita a la Ley de Partidos para la previsión de un estatuto-tipo (véase el art. 4.º de la Ley 54/1978), al que habrán de adecuarse las normas organizativas internas de la asociación que pretenda registrarse como partido político. Con diversos precedentes en el Derecho comparado (26), la disposición constitucional capacita, también, al funcionario del Registro—mediante decisión naturalmente recurrible y, en última instancia, impugnabile en amparo ante el Tribunal Constitucional—para no admitir a depósito aquellos estatutos que, *formalmente* y en materia de organización, contradigan lo dispuesto a tal efecto en la ley. Creemos que esta última posibilidad no contraviene al principio de libertad en la creación de partidos y que se concilia, de otra parte, con la función de *verificación reglada* que la sentencia que comentamos atribuye al Registro.

— Más discutible es la incidencia de la misma norma por lo que se refiere a la dimensión *funcional* de la organización. En el caso

(23) La afirmación de que el artículo 49 de la Constitución italiana no impone, implícitamente, un deber de democracia interna a los partidos es, con todo, la mayoritaria entre los autores. Cfr., en este sentido A. PREDIERI: «I partiti politici», en *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, vol. II, Florencia, 1950, página 204. La posición contraria ha estado representada, sobre todo, por C. ESPORRO (cfr. «I partiti nella Costituzione italiana», en *Studi di Diritto costituzionale in memoria di Luigi Rossi*, Milán, 1952, pp. 153-154).

(24) J. DE ESTEBAN y L. LÓPEZ GUERRA, con la colaboración de P. PÉREZ TREMPES y J. GARCÍA MORILLO: *El régimen constitucional español*, vol. I, Barcelona, 1980, p. 79.

(25) I. M. DE LOJENDIO: «Algunos problemas que plantea la constitucionalización de los partidos políticos», en *Teoría y práctica de los partidos políticos*, ob. cit., página 361.

(26) Cfr. el capítulo II de la Ley alemana de Partidos Políticos de 24 de julio de 1887. En el sistema francés—y para las asociaciones, ya reconocidas, que soliciten ser calificadas de «utilidad pública», al amparo de la Ley de 1901—, los estatutos-tipo son elaborados por el Consejo de Estado. Cfr., sobre el tema, J. M. GARRIGOU-LAGRANDE: *Recherches sur les rapports des associations avec les pouvoirs publics*, París, 1970, p. 246.

de que—salvada la democratically en los estatutos—actos específicos, en el seno de la organización, menoscaban la plena participación y los derechos de los afiliados, cabría preguntarse si cabe—y en qué medida—un control jurisdiccional de tales comportamientos. El tema no deja de ser una aplicación del más general acerca de la «eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales» que, obviamente, no puede ser abordado aquí. Apuntemos, no obstante, que, frente a la comprensible prevención ante una eventual intervención judicial al respecto, es posible apuntar la existencia de ciertas líneas jurisprudenciales favorables—aunque no concluyentes, desde luego—en otros ordenamientos (27).

— Lo que sí debe subrayarse es que la exigencia de una organización democrática—requerida también para otros tipos asociativos (véanse arts. 7.º, 36 y 52)—se configura jurídicamente como *carga* y no como obligación para la asociación. En otras palabras: la asociación que pretenda acceder al «trato especial» que para los partidos políticos prevé el ordenamiento habrá de configurar sus estatutos y actuar «democráticamente»; de otro modo, el grupo asociativo se verá privado de los beneficios (en materia electoral, de acceso a los medios de comunicación, etc.), legalmente previstos. Se deriva de ello que la eventual sanción que pueda disponer el ordenamiento para un partido que incumpla continuamente aquella carga—sin incurrir, claro es, en comportamientos delictivos—, no habrá de consistir, como quiere el artículo 5.º, 2, b), de la Ley 54/1978, en su suspensión o disolución judicial, sino, meramente, para el caso de que así esté legalmente dispuesto, en la cancelación de su inscripción como partido, siendo posible su subsistencia en tanto que asociación común (28).

3.3 *La función del Registro y la inconstitucionalidad de un control previo sobre los partidos*

El artículo 22,3 de la Constitución impone a las asociaciones su inscripción registral «a los solos efectos de publicidad». De esta nor-

(27) Cfr. una exposición y comentario de esta doctrina jurisprudencial—en los Estados Unidos y, en menor medida, en el Reino Unido y en Italia—en M. BASILE: *L'intervento dei giudici...*, ob. cit., pp. 53 y ss.

(28) De acuerdo con esta tesis, S. BASILE: «Los "valores superiores", los principios fundamentales y los derechos y libertades públicas», en *La Constitución española de 1978. Estudio sistemático*, dirigido por los profesores A. PREDIERI y E. GARCÍA DE ENTERRÍA, p. 304, Madrid, 2.ª ed., 1981.

ma—aplicable también a los partidos políticos, en tanto que derecho común—extrae el Tribunal Constitucional, para el objeto de su sentencia, la conclusión, plenamente correcta, de que al encargado del Registro «le compete exclusivamente comprobar si los documentos que se le presentan corresponden a materia objeto del Registro y si reúnen los requisitos formales necesarios». La observación, si se adecua a la condición meramente *declarativa* del Registro que ha configurado la Constitución, no deja de suscitar serias dudas sobre la legitimidad constitucional del sistema de control previo instrumentado por el artículo 3.º de la Ley 54/1978. Es éste otro de los puntos en que la citada norma desarrolla, más que la Constitución, algunos principios que, difícilmente conciliables con ella, estaban ya presentes en las disposiciones anteriores sobre el derecho de asociación política (art. 1.º, apartados 2 y 3, del Real Decreto-ley 12/1977).

Al comentar las incidencias a que dio lugar la aplicación del Real Decreto-ley 12/1977 ya se criticó, en la doctrina, la «extraña decisión conjunta de la Administración y de la autoridad judicial» (29) que aquella norma instrumentó como trámite de control previo. No cabe aquí decir sino que la Ley 54/1978 sigue, en lo fundamental, el mismo sistema, sin más novedad que la de propiciar un confusionismo algo mayor por lo que a la jurisdicción competente se refiere. Y hay que señalar que se trata de un sistema altamente disfuncional. No sólo exige la previsión, como se vio, de un procedimiento—del que lo menos que cabe predicar es la atipicidad—en el que se lleva al juez *civil* a aplicar el Código Penal sobre comportamientos *no delictivos*, sino que también, en nuestra opinión, se contradice claramente el carácter de la inscripción registral según el artículo 22, 3.

Que, de acuerdo con el artículo 3.º de la Ley 54/1978, estamos ante un trámite de *autorización previa*, por más que ésta sea judicial, no parece dudoso. Tampoco lo es que dicha fiscalización—la ejerza quien la ejerza—carece de base constitucional y contradice tanto el principio de libertad en materia de creación de partidos (artículo 6.º) como, sobre todo, lo dispuesto en el artículo 22, 3, en cuanto a los fines meramente de publicidad a los que sirve el Registro.

(29) F. RUBIO y M. ARAGÓN: «La legalización del PCE y su incidencia en el Estatuto jurídico de los partidos políticos en España», en *Teoría y práctica de los partidos políticos*, ob. cit., p. 229. También sobre el Real Decreto-ley 12/1977, cfr. M. ARAGÓN: «La sentencia del Tribunal Supremo sobre la legalización de PCE (un caso de control judicial de la constitucionalidad de las leyes)», en *Civitas. Revista Española de Derecho Administrativo* núm. 14, julio-septiembre de 1977, páginas 507 a 523.

Puede afirmarse —y creemos que ésta es la solución correcta (30)— que el Registro al que se remite el artículo 22, 3 (el de Partidos también, por lo tanto) atribuye *personalidad jurídica plena* a la asociación que en él se inscribe. Antes de su inscripción, la asociación —sin que pueda identificársela, sin más, con las *secretas* a las que se refiere el artículo 22, 5 (31)— se nos presenta como formación social espontánea, como «asociación de hecho», si se quiere (32). El Registro personifica jurídicamente este hecho social primario, sin intervenir más allá de lo que permite la constatación de las condiciones formales de su constitución (no otro es el sentido de la expresión constitucional «a los solos efectos de publicidad»). La operación de registro, en una palabra, es el *presupuesto* para el eventual control (posterior) del partido, pero no la *ocasión* para el mismo: si se advierten en los estatutos indicios de criminalidad nada impide a la Administración, una vez inscrito el partido, acudir al Ministerio Fiscal para el eventual ejercicio de las oportunas acciones penales. Y no puede decirse que

(30) Sin embargo, la sentencia de 3 de julio de 1979 de la Sala IV del Tribunal Supremo mantiene la tesis de que «la personalidad jurídica de la asociación se produce antes de la inscripción» (cfr. un comentario a esta sentencia, por parte de E. LINDE PANIAGUA, en *Revista del Departamento de Derecho Político* número 6, primavera de 1980, p. 246). En el mismo sentido, F. LÓPEZ NIETO: «Derecho de asociación y Constitución», en *Documentación Administrativa* número 183, julio-septiembre de 1979, p. 95. Comparto la opinión de L. AGUIAR DE LUQUE (*Comentario al artículo 22*, p. 23; original no publicado para unos comentarios, de próxima aparición, sobre la Constitución española) en orden a que el derecho de asociación no implica, necesariamente, que del pacto asociativo se derive, sin más condiciones, la plena personalidad jurídica. En mi opinión, hay aquí una confusión entre dos planos asociativos —el momento de la *autonomía* y el de la *representación orgánica*— que se corresponden con la situación de la asociación antes y después de su inscripción registral. La salvedad del artículo 22, 3, va dirigida a salvaguardar la primera dimensión del fenómeno asociativo (que los efectos del Registro sean meramente «de publicidad» significa que será inconstitucional cualquier tipo de fiscalización —salvo la referida, como sabemos, a los aspectos formales— con ocasión de la inscripción), pero no implica la atribución de personalidad a la asociación *ab origine*. Sobre este problema, cfr. A. DE COSSIO: *Instituciones de Derecho civil*, vol. I, Madrid, 1977, pp. 127 y ss.

(31) Esta conveniente diferenciación entre *asociaciones no inscritas* y *asociaciones secretas* es hoy posible, además, por la nueva redacción del artículo 173 del Código penal (introducida por Ley Orgánica 4/1980, de 21 de mayo), según la cual (núm. 3) «son asociaciones ilícitas... las organizaciones clandestinas». La noción de *clandestinidad* —mediante la que se interpreta el concepto de *secreto* que utiliza el artículo 22, 5, de la Constitución— incorpora, indudablemente, unas connotaciones de dolo que no pueden predicarse, en todo caso y con carácter general, respecto de la asociación que ha incumplido la *carga* de su inscripción. De este modo, el legislador español habría dado al tema una solución próxima a la que ha recibido en Italia la análoga prohibición presente en el artículo 18 (cfr., sobre esta cuestión, A. PIZZORUSSO: *Lezioni di Diritto costituzionale*, Roma, 1978, pp. 149 y 150).

(32) L. SÁNCHEZ AGESTA, *ob. cit.*, p. 148.

el tema carezca de relevancia; como la experiencia propia y ajena demuestra (33), los sistemas de control previo pueden fácilmente decantarse hacia su configuración como filtros ideológicos para los que el razonamiento jurídico sea mera cobertura formal.

4. CONCLUSIONES

Al iniciar estas notas comentábamos que la mejor orientación para interpretar como *sistema* las normas constitucionales referidas a la eventual intervención estatal sobre los partidos políticos, era el considerar aquéllas como elementos en interdependencia, de cuyo ajuste dependía la funcionalidad del mecanismo previsto por los constituyentes. A través de estas páginas hemos intentado resaltar dicha sistematicidad y evidenciar que la misma es constitucionalmente posible, aunque aparezca también contradicha, en aspectos fundamentales, por la legislación ordinaria. En suma, los aspectos que creemos relevantes para un correcto planteamiento del tema son, recordándolos sumariamente, los siguientes:

- Mera competencia de verificación reglada para la Administración en la operación registral (en este sentido es terminante la sentencia que se ha comentado, profundizando en una doctrina ya apuntada por el Tribunal Supremo; véase, sobre todo, sentencia de 3 de julio de 1979, Sala IV).
- Atribución a la jurisdicción ordinaria de la competencia general y directa, para el control sobre los partidos políticos. Eventual intervención posterior del Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo.
- En cuanto a los fines y a la actividad exterior de los partidos —y con vistas a su eventual suspensión o disolución— el único parámetro posible de control viene dado por la ley penal, de acuerdo con la previsión general del artículo 22, apartados 2 y 4. Una política legislativa adecuada en este tema es capaz —manteniendo la necesaria seguridad jurídica y al margen, por

(33) Cfr. las observaciones de C. A. COLLIARD —*Libertés publiques*, 4.^a ed., París, 1972, p. 618— acerca del frustrado proyecto de Ley del Gobierno francés, presentado a la Asamblea Nacional el 24 de junio de 1971, para la instrumentación de un trámite de *autorización judicial* previo al ejercicio del derecho de asociación (como es sabido, el Conseil Constitutionnel se pronunciará por la inconstitucionalidad de esta iniciativa).

supuesto, las limitaciones inherentes a la acción normativa sobre su entorno social—de garantizar eficazmente los «mínimos constitucionales» que impone una convivencia democrática. En su caso—y con las reservas apuntadas en el texto—será posible una intervención de la jurisdicción civil en garantía de la democracia interna del partido, sin que la misma pueda determinar, en ningún caso, la suspensión o disolución del partido.

— El control será siempre de carácter represivo. La única intervención que debiera existir con ocasión de la operación registral es la que podría suscitarse, ante la jurisdicción contencioso-administrativa, para el caso de que la Administración denegase la inscripción—o no aceptase el depósito de los estatutos—alegando vicios formales en la documentación presentada.

