

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL VOCAL EXCMO. SR. D. FELIX PANTOJA
GARCIA, AL INFORME DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL SOBRE EL
ANTEPROYECTO DE LEY ORGANICA DE PARTIDOS POLITICOS.**

El informe del Consejo General del Poder Judicial, previsto en el artículo 108 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha de referirse exclusivamente a las cuestiones a que se refiere el mismo, y en concreto, y como acertadamente expresa el informe elaborado por la Comisión de Estudios e Informes del Consejo a las siguientes aspectos del anteproyecto:

- a) Que afecten a derechos y libertades fundamentales.
- b) A cuestiones de técnica legislativa.
- c) O simplemente a cuestiones terminológicas.

De otra parte, aquellas cuestiones que afectan a derechos y libertades fundamentales deben informarse partiendo de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, como sumo interprete de la Constitución, valorando éstos y concluyendo su aplicación al dictamen del anteproyecto.

Por tanto, para justificar los argumentos que integran el presente voto particular es necesario una primera reflexión acerca de la interpretación constitucional de los preceptos reguladores de los partidos políticos de la Constitución Española y así, en relación con el artículo 6 del texto constitucional, el Tribunal Constitucional entre otras, en la Sentencia 1986/85, resalta *“la importancia que se reconoce a los partidos políticos dentro del sistema constitucional y la protección que de su existencia y de sus funciones se hace, no sólo desde la dimensión individual del derecho a constituirlos y a participar activamente en ellos, sino también en función de la existencia del sistema de partidos como base esencial para la actuación del pluralismo político”*. Además del artículo 6, el artículo 22 de la Constitución otorga, a través del derecho de asociación reconocido en el mismo, la protección de la libertad y del derecho a la constitución del régimen de los partidos políticos, *“lo que conforma el núcleo básico del régimen constitucional de los partidos políticos”*. De este modo la doctrina constitucional considera que *“la creación de los partidos políticos no está sometida constitucionalmente*

a límites más estrictos que los de las demás asociaciones; antes bien, en la Constitución existe un cierto reforzamiento de garantías de los partidos respecto a las demás asociaciones, en cuanto que el art. 6 señala y garantiza el ámbito de funciones institucionales que a aquellos corresponde. De la lectura conjunta del artículo 6 de la Constitución Española, en conexión con el artículo 22 de la misma, resulta una protección reforzada de la libertad de partidos políticos que debe entenderse, afecta no sólo a la actividad de los mismos sino a su propia creación”; hasta el punto que la Constitución propone asegurar el máximo de libertad e independencia de los partidos que *“lo somete al régimen privado de las asociaciones, que permite y asegura el menor grado de control y de intervención estatal sobre los mismos”*. Termina la doctrina constitucional afirmando que *“el partido en su creación, en su organización y en su funcionamiento se deja a la voluntad de los asociados fuera de cualquier control administrativo, sin perjuicio de la exigencia constitucional del cumplimiento de determinadas pautas en*

su estructura, actuación y fines”; pautas que la Ley Orgánica, 54/1978 de Partidos Políticos, vigente, establece al acordar la suspensión y disolución por decisión de la autoridad judicial, sólo cuando incurran en supuestos tipificados como asociación ilícita del Código penal y cuando su organización o actividades sean contrarias a los principios democráticos, es decir, el respeto a la Constitución y a la Ley que expresa la Constitución.

Así pues, las pautas constitucionales, alguna de las cuales se han aludido en la interpretación del Tribunal Constitucional, han de tenerse en cuenta en el informe al Anteproyecto de la Ley Reguladora que ha de sustituir a la vigente Ley de 1978.

Observando estos criterios, el Vocal que suscribe el presente voto particular disconforme con el dictamen aprobado por el pleno, considera que dicho informe debería haber atendido las siguientes cuestiones:

1) Respetto del artículo 2:

El citado precepto priva de capacidad para constituir partidos políticos a “quienes hayan sido penalmente condenados por asociación ilícita, o por alguno de los delitos graves previstos en los títulos XXI a XXIV del Código penal.

Hay que señalar que dichos tipos penales castiga conductas muy heterogéneas en su gravedad y entidad por lo que el proyecto debiera especificar y concretar cuales son las que suponen la pérdida del derecho.

Por otra parte, la redacción supone la imposibilidad de rehabilitación del condenado, por lo que **debería ser objeto de atención en el informe.**

2) Al artículo 5 del Proyecto de Ley:

Establece este artículo el examen de los requisitos para la inscripción de los partidos políticos, y así en su número 2 cuando el Ministerio del Interior deduzca indicios racionales en relación con la ilicitud penal del partido cuya inscripción se pretende, lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal. En el texto actualmente vigente, el ejercicio de la correspondiente acción por el Ministerio Fiscal da lugar a la suspensión del plazo previsto para la inscripción obligatoria del partido político, sin embargo, en la nueva redacción que propone el Anteproyecto (Art. 5.4) es **la remisión de la comunicación al Ministerio Fiscal** la que determinará la suspensión del plazo para practicar la inscripción del partido durando dicha suspensión todo el tiempo que medie hasta que recaiga resolución judicial firme, en caso de instarse la acción correspondiente, o hasta la devolución al Ministerio del Interior, por no apreciarse motivos suficiente de ilicitud penal. En cuanto al ejercicio de la acción, el informe de la Comisión de Estudios e Informes del Consejo, proponía sustituir el art. 5.3 por otra nueva redacción, en la que era objetable, el no establecimiento de plazo para la emisión del mencionado informe y la propia configuración del Fiscal como “asesor” del Ministerio del Interior. En el curso del pleno, el ponente resolvió volver al texto del ante-proyecto de Ley, en el que no obstante cabe objetar. Y ello, porque, en todo caso, el Ministerio

Fiscal, debe limitarse a realizar su función de promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad... y del interés público tutelado por la ley, debiendo proceder a instar la acción de ilegalización, lo que no es el caso, ya que, hasta este momento, el partido político no tiene personalidad jurídica. Lo que deberá hacer el Ministerio Fiscal es iniciar una actuación penal si de la documentación presentada se infiere un delito o una proposición para delinquir. Así pues no parece totalmente satisfactoria la redacción propuesta en el informe de la Comisión; tampoco lo es en cuanto a la remisión que el nuevo apartado 6 hace al artículo 11 del Proyecto de Ley, si no se objeta del modo que se indica más adelante.

No obstante y a los efectos de una valoración constitucional, ahora aparece el Ministerio del Interior como un primer controlador de la legalidad, mucho mas allá del mero control de los defectos formales y mas allá de lo que establece el art. 22.3 de la Constitución para la publicidad registral de las asociaciones, incluso mucho mas allá de lo que establece el art. 24 de la LODA (*“el derecho de asociación incluye el derecho a la inscripción en el registro de asociaciones competente, que solo podrá denegarse cuando no se reúnan los requisitos establecidos en la presente ley”*), tal y como expresa la doctrina recogida en el informe en cuanto que *“el registro de partidos políticos cumple una función de mera publicidad, no pudiendo realizarse un control material y decidir sobre la legalización o reconocimiento de las asociaciones y en particular de los partidos políticos”*. La posición del Registro en el trámite del nacimiento de la personalidad jurídica de los partidos políticos adquiere cada vez mayor relevancia como instancia de control. En la vigente ley de Asociaciones la inscripción es un derecho de la asociación, y a los meros efectos de la publicidad y frente a terceros. En la todavía vigente Ley de Partidos Políticos de 1.978, la personalidad jurídica nace el 21º día de la presentación de la documentación en el Registro; y sólo el ejercicio de la acción penal por el Fiscal, en el caso de ilícito penal, suspende el plazo para la inscripción. En el anteproyecto, como ya se ha indicado, el Ministerio del Interior no solo inscribe sino que valora jurídicamente y, además se suspende el plazo con la mera comunicación al Ministerio Fiscal para lo que debe expresarse así como objeción en el informe.

Así pues el Informe debiera **haber objetado en lo expuesto la redacción del art. 5** del proyecto de ley informado.

3) Al artículo 6:

Regula los principios de democracia y legalidad a los que deberán ajustarse los partidos. En relación con la redacción de la ley vigente, se amplía a la expresión *“actividad”* que deberá entenderse como algo distinto al *funcionamiento* que parece ser la actividad interna. En la Ley de Asociaciones las actividades se relacionan, como es natural, con los fines de la asociación, y los únicos límites que se imponen a las mismas son las referidas a la legislación que regule tales actividades. Ahora bien los límites a la actividad del partido como asociación, son los límites que establece el Código Penal, en cuanto actividades penalmente ilícitas, por lo que otra interpretación de la palabra actividad parece cercenar toda posible actuación del partido político destinada a cambiar las bases del sistema político aunque fuera a través de la modificación de la Constitución por lo mecanismos previstos en la misma y dentro del respeto al Código penal. Por otra parte, este artículo 6 en lo que se refiere al contenido de la

expresión actividad, se concreta en el contenido del art. 8, al que se hacen objeciones mas adelante, por lo **que cabe expresar reservas a la redacción del art. 6** .

4) Al artículo 8:

Este artículo plantea múltiples problemas, el primero de los cuales aparece al analizar su número 2, ya que no deja muy claro si la posibilidad de ilegalizar un partido ha de ser los comportamientos antidemocráticos puestos de manifiesto en una actividad reiterada y grave contra los principios democráticos y los valores constitucionales, como dice el número 1 del mismo art. 8, sino cuando persiga (este párrafo viene a continuación de la disyuntiva “o”), deteriorar el régimen de libertades o proponer otro modelo de sistema democrático con otras ideas contrarias, o simplemente distintas al sistema democrático que se pretende modificar; es decir, puede considerarse que este artículo permite ilegalizar un partido por sus fines o idearios independientemente de la actividad concreta realizada, esto es, posibilita la ilegalización de un partido que de modo pacífico quiera acabar con un modelo de régimen democrático para sustituirlo por otro modelo también democrático pero distinto, en el que el Estado no tenga la misma configuración ni esté asentado en las mismas premisas legales que el que se quiere combatir.

Esta duda surge del propio artículo 6 de la Constitución Española que no está configurado como una institución de defensa de la Constitución a diferencia del otros preceptos del derecho comparado. El artículo 6 de la Constitución Española, no impide la existencia legal de partidos que pretendan un modo de Estado diferente, alcanzable precisamente, a través de la reforma constitucional del título X de la propia Constitución, utilizando medios que en no infrinjan el Código penal y que, por lo tanto, lleven a cabo su actividad por métodos pacíficos y democráticos.

Además de lo anterior, que al menos como reflexión debe realizarse, la descripción del artículo 8, en particular sus apartados 3 y 4, y pese a las modificaciones que propone el informe, es muy deficiente pues para una misma y grave sanción establece un catálogo muy variado y de muy diferente reproche social y legal con una falta de proporcionalidad e indefinición evidentes.

Y así en el apartado b), el fomentar la confrontación social como método para la consecución de objetivos políticos, puede dar lugar a múltiples interpretaciones, desde la que supone la legítima confrontación social entre empresarios y trabajadores por la obtención de mejores condiciones laborales, hasta la reivindicación de justas aspiraciones. No hay duda de que esta expresión genera incertidumbre en cuanto a su alcance interpretativo.

La ambigüedad y la falta de proporcionalidad no debe tener cabida en una Ley de esta naturaleza, sin embargo así ocurre en el artículo 8.3 b) en expresiones tales como “procurar la desaparición de las condiciones precisas para el ejercicio de la democracia” (que podría ser por ejemplo, degradar el servicio público de la enseñanza por una mala política en la materia) o, “procurar la creación de un clima social degradado”, (que puede consistir en no realizar políticas de integración de la emigración o de marginación de sectores sociales por una deficiente política social de los poderes públicos). Todo esto, y en general, el modo en que están descritas las conductas, son incompatibles con la precisión con la que deben establecerse los preceptos que den lugar a la ilegalización de los partidos

políticos, cuando estos suponen, como dice el art. 6 de la Constitución, la expresión del pluralismo político, y el cauce para la formación y manifestación de la voluntad popular y el instrumento fundamental para la participación política.

El apartado 3 c) del artículo 8 establece dos presunciones consecutivas, una complementaria de otra, y en un catálogo abierto en la que parece que sólo a título de ejemplo, tal y como se desprende del adverbio de modo “como”, que aunque el informe termina por suprimir continua enumerando hasta nueve apartados extraordinariamente ambiguos de los que son ejemplo expresiones tales como, en el número uno, la expresión “apoyo tácito al terrorismo” que, como dice el diccionario de la lengua, tácito es un adjetivo que se refiere a lo que no se entiende, percibe, oye o entiende formalmente, sino que se supone e infiere; es decir, que por un apoyo supuesto se puede integrar los elementos constitutivos de una declaración de ilicitud. No hemos de olvidar que al alejarnos del marco del proceso penal la prueba del proceso civil requiere otras modulaciones por lo que se abre un amplio campo a la inseguridad jurídica. Lo mismo se puede decir de la expresión “minimizando”, que quiere decir quitar importancia, pero sin que se pueda precisar hasta que punto se incurre en el comportamiento por quitar importancia o no a la conducta.

En el número dos, confrontar una cultura de enfrentamiento, sin especificar el alcance de la expresión cultura que se debe referir a un modo de vida social y además que ha de estar “ligada” pero sin concretar de que manera, a las actividades terroristas y a través de que medios de prueba puede quedar en evidencia esta ligazón.

En el número tres, surge la duda de la posibilidad de rehabilitar a las personas condenadas, en virtud a lo que establece el art. 25 de la Constitución, para poder participar en la vida política, pues se podría llegar a la paradoja de impedir la rehabilitación social de los condenados a un tipo de pena de inhabilitación para el ejercicio de la política de carácter perpetuo. Y continúa con expresiones, tampoco precisas como “número significativo de afiliados” (¿en relación a qué se es significativo?) o “entidades vinculadas”, (¿de qué manera?).

En el número cuatro, la utilización de símbolos o conductas asociadas, otorga a los símbolos la mayor trascendencia, hasta el punto de ser motivo de posible ilegalización, e introduciendo de nuevo incertidumbre en el modo en que dichos símbolos pueden aparecer en los actos de los partidos y la efectiva responsabilidad de éste en su control.

En el número seis, la colaboración actual con entidades que actúan de forma sistemática, (por lo que habrá que probar el sistema al que se ajusta la colaboración). Y así sucesivamente.

Falta en este precepto, el carácter de generalidad y concreción que han de tener las leyes sancionadoras dado que las conductas que describe pueden tener muy diversos significados y resultar de muy diferente consideración respecto de fines diversos y no siempre contrarios a la legalidad.

Respecto a la redacción del número 7, que sanciona el apoyo desde las instituciones por los cargos públicos a asociaciones ilegales, también plantea problemas, toda vez que la doctrina del Tribunal Constitucional viene estableciendo que dichos cargos públicos *“una vez elegidos, los representantes no lo son de quienes les votaron, sino de todo el cuerpo electoral y titulares, por tanto, de una función pública a lo que no pueden poner término decisiones de entidades que no son órganos del Estado”*, y que han sido elegidos *“para el desempeño de una función que exige que la libre voluntad del representante no*

quede subordinada a ningún poder que no emane de la voluntad popular". En consecuencia, es difícil atribuir la vinculación que pretende en número 7 del representante que toma sus decisiones como cargo público, al partido político que le presentó a los comicios electorales.

Esta redacción puede vulnerar lo que establece el art. 9.3 de la constitución que proclama y garantiza la seguridad jurídica, por lo que debía haber sido objetado por el informe del Consejo.

5) El artículo 9:

Como ya se ha indicado anteriormente, el artículo 6 de la Constitución no es una institución en defensa de sí misma, como es el art. 21.2 de la Ley Fundamental de Bonn, por lo tanto toda referencia a la disolución o suspensión de los partidos políticos ha de ser siempre una decisión judicial, basada en la ilegalidad de sus actos y no en el de los principios. Sentada la competencia jurisdiccional, innegable, la cuestión estriba en determinar qué órgano jurisdiccional debe tener la competencia. Y sentado también que, la atribución de la competencia debe establecerse por Ley Orgánica, parece lo más adecuado que sea la Sala del Tribunal Supremo correspondiente a la naturaleza de las pretensiones en conflicto, la que resuelva sobre la ilicitud demandada por quien esté legitimado activamente para ello. Así pues las cuestiones relacionadas con la naturaleza asociativa, de carácter civil, como es la licitud o ilicitud de los partidos políticos, debe corresponder a la Sala 1ª del Tribunal Supremo y aquellas que se deriven de cuestiones contencioso-electorales, deberá corresponder a la Sala 3ª del Tribunal Supremo. (véase a estos efectos lo establecido en los artículos. 30 y 40 de la LODA). Esto supone la inexistencia de doble instancia, con lo cual solo restaría el recurso de amparo en aquellos casos en los que proceda legalmente.

En el supuesto de que se decidiera establecer el sistema de doble instancia, la primera debería residenciarse en las correspondientes Salas Civil (de nueva creación) y Contencioso Administrativo de la A. Nacional y la casación (que no es segunda instancia) en el Tribunal Supremo.

Por ello, el informe debería objetar la competencia de la Sala del Tribunal Supremo definida en el art. 61 de la L.O.P.J.

6) Al artículo 10:

Debe discreparse del informe elaborado por la Comisión del Consejo que considera adecuada la redacción del Proyecto de Ley en este artículo, toda vez que iniciar la acción de ilegalización de un partido por sus adversarios políticos es romper el principio de imparcialidad que debe exigirse a una cuestión de esta naturaleza. Lo mismo cabe decir del Gobierno de la Nación, sin perjuicio de la facultad que tiene éste para instar del Fiscal General del Estado, la acción de la justicia en defensa de la legalidad. Y es, precisamente, el Ministerio Fiscal la institución legitimada para promover la acción de la Justicia en defensa de la legalidad bajo los principios de legalidad, precisamente, y de imparcialidad como establece el art. 124 de la Constitución y la Ley que regula el estatuto del Ministerio Fiscal.

Por ello, el informe debiera poner objeciones a la legitimación activa prevista en el proyecto de ley para instar la ilegalización de los partidos políticos.

7) El artículo 11:

Se refiere a los efectos de la disolución judicial de un partido político. Y, en su número 3, regula de una forma confusa el procedimiento para declarar la improcedencia de la continuidad o sucesión de un partido disuelto. A este respecto hay que saber en qué situación se encuentra dicho partido. Si de lo que se trata es del trámite de inscripción en el Registro habrá que actuar conforme a lo indicado en el artículo 5, de tal modo que apreciada los posibles indicios de legalidad, el Ministerio Fiscal lo pondrá de manifiesto (véase las observaciones realizadas más arriba), el Registro denegará la inscripción y se pondrá en marcha la oportuna reclamación contencioso-administrativa, sin perjuicio del ejercicio de la acción penal por el Fiscal en su caso. Y, en el caso de tratarse de un partido constituido, que se “hiciera cargo” del disuelto debería instarse por el Ministerio Fiscal, como se ha indicado, la acción para su declaración de ilegalidad. Toda otra regulación propicia la inseguridad jurídica.

El 2º párrafo del art. 11.1 a) debe también ser objetado toda vez que parece querer expresar la no procedencia de la inscripción de un nuevo partido político que continúe o suceda la actividad de otro declarado ilegal y disuelto. Si no se inscribe, conforme a los preceptos de esta Ley, el procedimiento para recurrir la negativa de la inscripción, será el que prevé la Ley y el Ministerio Fiscal podrá ejercer la acción que considere oportuna si existe ilegalidad penal.

Por ello, el informe debiera poner objeciones a la regulación que efectúa el proyecto de ley.

8) Disposición Adicional Segunda:

Plantea la sucesión del partido político disuelto a través de las candidaturas presentadas por agrupaciones de electores que “de hecho” vengan a continuar o suceder en su actividad. En este caso, la situación se plantea en el momento de presentar las candidaturas, estableciendo la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, en su art. 49, los recursos de aplicación a la exclusión de candidaturas. La descripción a través de la expresión “de hecho” plantea los mismos problemas de ambigüedad e inseguridad jurídica a que se ha venido aludiendo anteriormente, por lo que debe precisarse su alcance. Y en cuanto al órgano, deberá ser la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en coherencia con lo explicado anteriormente.

Por ello, el informe debiera objetar la regulación en esta materia.

9) Disposición Transitoria:

La redacción dada al número 2 de la Disposición Transitoria, parece atribuir efectos retroactivos a las posibles conductas de un partido político, que pudieran ser consideradas a la luz del presente texto legal,

como causa de ilegalización. Esto vulnera lo previsto en el artículo 9.3 de la Constitución que garantiza la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales; además de ser contrario a lo que establece el Código civil en Disposición Transitoria 3ª.

De igual modo el informe debiera poner objeciones a esta disposición transitoria en su regulación en el proyecto.

CONCLUSION: El Vocal que suscribe el presente voto particular, considera que el informe del Consejo General del Poder Judicial debería haber objetado la redacción del Proyecto de Ley de Partidos Políticos en el informe a emitir legalmente en los siguientes puntos:

- 1.- En el artículo 2, en lo referido a la constitución de partidos por personas condenadas y rehabilitadas.
- 2.- En el artículo 5, en cuanto a los requisitos para la inscripción de los partidos políticos.
- 3.- En el artículo 6, en cuanto a la imprecisión derivada del requisito exigido a la actividad de los partidos políticos.
- 4.- En cuanto a las causas de ilegalidad previstas en el artículo 8, por su imprecisión, ambigüedad e indebida concreción en la descripción de las conductas.
- 5.- En cuanto a la determinación del órgano jurisdiccional en el artículo 9.
- 6.- En cuanto a la legitimación activa para demandar, del artículo 10.
- 7.- Al redactado del artículo 11, en cuanto a la declaración de improcedencia de la continuación de un partido disuelto.
- 8.- De igual modo con lo dispuesto en la Disposición Adicional 2ª en lo referido a la presentación de agrupación de electores que “de hecho” supongan continuación o sucesión de un partido ilegalizado.
- 9.- En cuanto a la retroactividad en la norma sancionadora, dispuesta en la Disposición Transitoria nº 2.

Para concluir que este Consejo General del Poder Judicial no puede valorar positivamente la iniciativa legislativa plasmada en el Anteproyecto de Ley Orgánica de Partidos Políticos por las deficiencias técnicas y de concepto puestas de manifiesto en el presente voto particular que pudieran afectar a la constitucionalidad del mismo respecto de los artículos 6, 9 y 22 y 23 de la Constitución.