

INFORME

SOBRE EL BORRADOR DE LA LEY ORGÁNICA DE PARTIDOS

Francisco J. Bastida
Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad de Oviedo

I OBJETO DEL INFORME

II OBSERVACIONES EN UNA PRIMERA LECTURA

- 1) NECESIDAD DE UNA LEY DE PARTIDOS
- 2) EL PROYECTO NO REGULA LOS PARTIDOS, SINO LA ILICITUD DE DETERMINADOS PARTIDOS. SU OBJETO DE REGULACION NO ES EL EJERCICIO DE UN DERECHO, SINO SUS PATOLOGÍAS
- 3) EL BORRADOR DE LA LOPP NO RESPONDE AL DESARROLLO DEL ART. 6 CE. PRETENDE UNA LEY DE CASO ÚNICO.
- 4) EL BORRADOR ENTIENDE LA LOPP COMO UN INSTRUMENTO DE DEFENSA DE LA CONSTITUCION, CUANDO DE LA CE NO CABE DEDUCIR TAL CONCEPCIÓN
- 5) LA LEY SIGUE CRITERIOS PRECONSTITUCIONALES
- 6) LA BUSQUEDA POR LA LOPP DE UNA ILICITUD NO PENAL DE DETERMINADOS PARTIDOS
- 7) ¿HAY VÍAS CONSTITUCIONALES PARA ILEGALIZAR UN PARTIDO QUE UTILICE LA LEGALIDAD PARA COADYUVAR A LOS FINES DE UNA BANDA TERRORISTA?

III EL BORRADOR DE LA LEY

- 1) CONCEPTO DE PARTIDOS Y LEY DE ASOCIACIONES
- 2) CONSTITUCIÓN Y PERSONALIDAD JURÍDICA
- 3) INSCRIPCIÓN REGISTRAL
- 4) ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS PARTIDOS
- 5) LA ACTIVIDAD DE LOS PARTIDOS Y SU RESPETO A LOS PRINCIPIOS DEMOCRÁTICOS Y A LOS VALORES CONSTITUCIONALES
- 6) LA ACTIVIDADES DE LOS PARTIDOS Y LA DECLARACIÓN DE SU ILICITUD
- 7) DISOLUCIÓN O SUSPENSIÓN JUDICIAL DE LOS PARTIDOS
- 8) AGRUPACIONES DE ELECTORES, PRESENTACIÓN DE CANDIDATURAS QUE DAN CONTINUIDAD A UN PARTIDO ILÍCITO.
- 9) NO RETROACTIVIDAD DE LA LEY

IV IDEAS PARA REGULAR LOS PARTIDOS Y SU DISOLUCIÓN SIN REFORMAR LA CE

- 1) EL ART. 6 Y SU NEXO INESCINDIBLE CON EL ART. 22 CE
- 2) CONCEPTO DE PARTIDO
- 3) LA JUNTA ELECTORAL CENTRAL COMO AUTORIDAD REGISTRAL
- 4) CAUSAS DE ILICITUD DE UN PARTIDO
- 5) DECLARACIÓN DE ILICITUD NO PENAL. TRIBUNALES COMPETENTES: SALA SEGUNDA DEL TS Y TC
- 6) DECLARACION DE ILICITUD PENAL. TRIBUNAL COMPETENTE: SALA SEGUNDA DEL TS
- 7) SUJETOS LEGITIMADOS PARA SOLICITAR LA DECLARACIÓN DE ILICITUD
- 8) SUSPENSIÓN DE UN PARTIDO
- 9) INHABILITACIONES
- 10) INELEGIBILIDADES
- 11) CESE DE CANDIDATOS ELECTOS EN LISTAS PROMOVIDAS POR PARTIDOS DECLARADOS ILEGALES
- 12) LA LODA SERÁ DERECHO SUPLETORIO.

INFORME

SOBRE EL BORRADOR DE LA LEY ORGÁNICA DE PARTIDOS

Francisco J. Bastida
Catedrático de Derecho Constitucional
Universidad de Oviedo

I OBJETO DEL INFORME

- 1) El borrador no se debe estudiar desde la óptica de si la ley provoca ilegalizaciones que **políticamente** son contraproducentes, (por ejemplo, si el que con ella se ilegalice a *Batasuna* puede favorecer a ETA o a la radicalización política). El examen ha de limitarse a comprobar la **constitucionalidad del texto** que se propone. La cuestión no es si se *debe de* (conveniencia u oportunidad política) ilegalizar a un partido, sino si se *debe* hacerlo (obligación jurídica) y cómo se *puede* hacerlo.
- 2) El análisis no puede circunscribirse sólo al borrador de la Ley Orgánica de Partidos Políticos (en adelante, **LOPP**), sino que ha de relacionarse con el texto de la recién aprobada Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación (en adelante, **LODA**), con los artículos 515 y siguientes del Código Penal (en adelante, **CP**) y, lógicamente, con la Constitución Española (en adelante, **CE**).

II OBSERVACIONES EN UNA PRIMERA LECTURA

1) NECESIDAD DE UNA LEY DE PARTIDOS

Nadie pone en duda la necesidad de una nueva ley de partidos que sustituya a la preconstitucional Ley 54/1978, de partidos políticos y a lo que queda vigente de la Ley 21/1976 de asociaciones políticas. Se ha tardado más de veinte años en abordar esta materia y durante este tiempo se han visto tanto los problemas de constitucionalidad y de efectividad de estas norma, como una variada casuística de conflictos surgida de la organización y de la actividad interna y externa de los partidos, que exige una adecuada regulación para dar cumplimiento a los mandatos constitucionales en relación con los partidos y con los cauces de participación. Como se verá, el borrador de la ley no cumple con la expectativa de una regulación del fenómeno partidista.

2) EL PROYECTO NO REGULA LOS PARTIDOS, SINO LA ILICITUD DE DETERMINADOS PARTIDOS. SU OBJETO DE REGULACION NO ES EL EJERCICIO DE UN DERECHO, SINO SUS PATOLOGÍAS

La estructura de la LOPP avisa de inmediato de lo que con ella se pretende:

- a) El Capítulo Primero, *De la creación de los partidos políticos* dedica su mayor atención a la inscripción registral de los partidos y sobre todo a los casos de exclusión registral, *con unas disposiciones aparentemente garantistas, pero en realidad inconstitucionales*. Curiosamente la ley no define qué se entiende por partido político, lo cual parece necesario para justificar su regulación especial en relación la LODA.
- b) El Capítulo Segundo, *De la organización, funcionamiento y actividades de los partidos*, apenas regula una materia que de acuerdo con el art. 6 CE debería ser nuclear. Este Capítulo poco más añade sobre las requisitos de estructura interna y funcionamiento democrático de los partidos que lo que ya dispone de forma muy escasa y deficiente la ley 54/1978. Es obvio que este no es el asunto que preocupa a los autores del borrador.
- c) De ese Capítulo lo que centra la atención es la regulación de los supuestos de ilegalidad de un partido. El art. 8 del borrador de la LOPP, dedicado a *la actividad de los partidos*, tiene cuatro apartados, el tercero de los cuales tiene tres subapartados y el tercero de éstos tiene ¡otros nueve! subapartados, con unas disposiciones que pretendiendo no dejar ningún resquicio y abarcarlo todo, introducen una gran inseguridad jurídica.
- d) El Capítulo Tercero, *De la disolución y suspensión judicial de los partidos políticos*, ocupa el grueso de la ley, lo cual es significativo. No lo es menos que la legitimación para declarar la ilegalidad no penal de un partido esté a cargo del Gobierno o de un número de parlamentarios que, en definitiva, deja la decisión en manos de los dos grandes partidos del momento.
- e) El Capítulo Cuarto, *De la financiación de los partidos*, otro de los grandes temas necesitados de nueva regulación, se pasa por alto, remitiéndose a la actual Ley Orgánica 3/1987 sobre financiación de estas organizaciones.
- f) Las Disposiciones Adicionales previstas en el borrador se dirigen también a completar en sus vertientes procesal, judicial y electoral la regulación de lo que es objeto primordial de la LOPP: la declaración de ilegalidad de determinados partidos que no se ajusten a en su organización, funcionamiento o actividad a principios democráticos.

3) EL BORRADOR DE LA LOPP NO RESPONDE AL DESARROLLO DEL ART. 6 CE. PRETENDE UNA LEY DE CASO ÚNICO.

- a) El desarrollo del art. 6 CE que reconoce el derecho a crear partidos ha de consistir en una ley orgánica que, partiendo de la regulación básica del derecho de asociación, en este caso la LODA, establezca

las especialidades del régimen de partidos que han de ser las derivadas de lo que sobre ellos dispone el art. 6 CE, tanto en lo que se refiere a sus actividades principales (“expresan el pluralismo político, son instrumento fundamental de participación política y concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular”), como a la exigencia de que su organización interna y funcionamiento sean democráticos.

- b) Cualquier ley de partidos, por ejemplo, la vigente alemana de 1967, tiene un contenido que responde a este objeto de regulación. De sus cuarenta artículos, diecisiete se dedican a la regular la posición jurídico constitucional y tareas de los partidos, su organización interna y su actividad electoral, el resto a minuciosas disposiciones sobre financiación electoral y tan sólo dos artículos a la ejecución de la prohibición de partidos inconstitucionales y de organizaciones sustitutas.
- c) El borrador de la LOPP no regula el ejercicio normal del derecho a crear partidos. Se concibe como una ley que regula *las patologías* del ejercicio del derecho de partidos y, más exactamente, *una determinada patología* que se quiere eliminar. Las reiteradas declaraciones de los autores del borrador afirmando que con esta ley se pretende ilegalizar a una determinada organización política y que nada más entrar en vigor la ley ejercerán la acción judicial para que se proceda a la ilegalización no hacen sino confirmarlo.
- d) Esta LOPP pretende ser, en realidad, una *Ley de caso único*, cuando se supone que ha de ser una Ley que regule el fenómeno general de los partidos.

4) EL BORRADOR ENTIENDE LA LOPP COMO UN INSTRUMENTO DE DEFENSA DE LA CONSTITUCION, CUANDO DE LA CE NO CABE DEDUCIR TAL CONCEPCIÓN

- a) El deseo de acumular causas de ilicitud para que por uno u otro supuesto determinados partidos sean declarados ilegales, lleva a los autores del borrador a establecer para los partidos unas obligaciones que van más allá de lo que la CE les demanda. En concreto, la exigencia a los partidos de “ajustar su actividad a los principios democráticos” (art. 8 LOPP) no se articula como un mero respeto de las reglas del juego constitucionalmente establecidas, que permite a los partidos perseguir cualquier transformación constitucional. Por el contrario, se les obliga a que respetar “los principios democráticos y los valores constitucionales”. Aunque parece referirse al respeto a las reglas del juego, de la lectura del larguísimo y prolijo art. 8 se percibe el cambio de objetivo del legislador. De controlar que *la actividad* se haga de forma democrática se pasa a la ilicitud de *los fines* a través de presunciones, algunas de las cuales se basan a su vez en otras presunciones, de indudable falta de rigor y seguridad jurídicas.

- b) En definitiva, se pretende introducir sin base en nuestra Constitución, la diferencia -clave en el sistema alemán de *defensa de la Constitución*- entre *enemigo* e *infractor* de la Constitución. Presupuesto de esta diferencia es considerar que la Constitución como norma está vinculada al orden constitucional establecido, de manera que no quepa perseguir fines contrarios al orden constitucional (liberal-democrático) establecido, aunque se haga desde el respeto a la legalidad constitucional. En Alemania se exige a los partidos lealtad o cuando menos no desvinculación ideológica con el orden constitucional. Un partido puede no ser *infractor* de la norma constitucional, al perseguir fines no delictivos por medios legales, pero ser declarado ilegal por tener como objetivo modificar el orden constitucional establecido. *El ordenamiento* constitucional se identifica así con su concreción política vigente, el *orden* constitucional establecido.
- c) Nuestra Constitución permite la reforma total de la Constitución y abundante jurisprudencia del Tribunal Constitucional avala esa imposibilidad de obligar a que el respeto a la Constitución y a la ley puedan convertirse en una lealtad ideológica o en una adhesión a los valores proclamados por la CE. Y si esto lo dice en relación con los cargos públicos, (recuérdese la sentencia sobre la fórmula de “juramento de la CE por imperativo legal”), con mayor razón respecto de los partidos políticos, que no son poderes públicos. Lo que *políticamente* se considera *ilegítimo* no tiene por qué ser necesariamente *jurídicamente ilícito*. Por tanto, si se quiere poner fuera de la ley a un partido por sus fines o por sus medios o actividades, habrá que examinar si la tipificación como ilícitos de esos fines y de esos medios es acorde con la Constitución como norma, no con el orden político-constitucional subyacente. El borrador de la LOPP parece requerir de los partidos algo más que el respeto a las reglas constitucionales.
- d) El deseo de articular el régimen jurídico de los partidos con arreglo a estos criterios de *defensa de la Constitución* queda de manifiesto no sólo porque, como se ha dicho, casi toda la ley se dedica a regular los supuestos y procedimiento de ilegalización de partidos. También, porque se separa por completo dicho régimen del régimen general de asociaciones, hoy regulado en la LODA. Esta ley no opera como derecho supletorio. (Aunque no es objeto de este informe, debe señalarse la inconstitucionalidad de la LODA al exigir a las asociaciones una organización y funcionamiento democráticos).
- e) La pretensión de atajar cualquier flanco lleva a los autores del borrador a establecer una relación *jurídica inmediata* entre las instituciones en las que actúan los representantes electos y los partidos que los propusieron como candidatos en sus listas. De este modo se reputan actos del partido los realizados por las instituciones gobernadas por aquellos representantes “suyos”.

5) LA LEY SIGUE CRITERIOS PRECONSTITUCIONALES

- a) El borrador reproduce en buena medida lo que ya establece la Ley 54/1978 de partidos, que ya establecía la obligación de los partidos de ajustar su organización y funcionamiento a *principios democráticos*. Ahora se añade también que esto se aplica a su *actividad* (art. 8), con lo que parece que se desea dejar claro que es un *plus* que se le exige a los partidos, por encima de lo que demanda el art. 6 CE (“su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos”).
- b) El Registro de Partidos se encomienda (art. 3.2 del borrador), al igual que en la ley 54/1978, al *Ministerio del Interior*, lo que es una herencia de la aún más anterior Ley 21/1976 de asociación política. Se perpetúa así el sentido de desconfianza hacia el fenómeno de los partidos, vistos como organizaciones por completo diferentes a las demás asociaciones, que no tienen su registro en dicho Ministerio, y que deben estar bajo vigilancia y supervisión del Ministerio responsable de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado. En una democracia carece de sentido esta prevención y el registro debería estar ubicado en la Junta Electoral Central, pues sólo deben tener la consideración de partidos las asociaciones que de manera continuada participan en los procesos electorales.
- c) El sistema de inscripción registral es básicamente el mismo de la ley 54/1978, que es inconstitucional, y que en el borrador se agrava este carácter al suspender el plazo de inscripción por decisión de la autoridad administrativa.
- d) Incluso cuando se desea regular la democracia interna se utiliza una terminología que recuerda al pretendido asociacionismo político del régimen anterior, pues el borrador dispone (art 7.3) que los Estatutos de los partidos deberán fijar unas reglas de deliberación que permitan “*el contraste de pareceres* y la mayoría requerida para la adopción de acuerdos”.
- e) No hay que poner en duda la buena fe y las sanas intenciones democráticas de los autores del borrador, pero esta manera de legislar recuerda a una época por fortuna ya superada. Se carga con postas el articulado de la ley para que toda actividad -importante o no, muy o poco sospechosa, de la organización o de afilados activos- de connivencia -directa o indirecta, más relevante o menos- con las actuaciones o fines de una banda armada pueda imputarse a un determinado partido de cara a su ilegalización. Obviamente antes se trataba de defender un régimen dictatorial y ahora un sistema democrático, pero el fin no justifica los medios y el propio sistema democrático es el que impone este principio y cierra el paso a tamañas inseguridades jurídicas.

6) LA BUSQUEDA POR LA LOPP DE UNA ILICITUD NO PENAL DE DETERMINADOS PARTIDOS

- a) El objetivo central de la LOPP es establecer la posibilidad de una declaración de ilicitud *no penal* de un partido, de más fácil consecución que la ilegalización penal, que exige una carga probatoria más sólida.
- b) Para conseguirlo se ha acudido, de un lado, a tipificar como supuestos de ilicitud no penal, a actividades y fines que estarían proscritos desde una concepción de *defensa de la Constitución*, pero que no están excluidos por nuestra Constitución del libre juego partidista. De otro, a convertir la casuística judicial acumulada sobre miembros y organizaciones vinculadas al partido que se desea ilegalizar en ambiguo muestrario de abundantes supuestos por los que el órgano judicial competente pueda declarar ilegal a dicha organización.

7) ¿HAY VÍAS CONSTITUCIONALES PARA ILEGALIZAR UN PARTIDO QUE UTILICE LA LEGALIDAD PARA COADYUVAR A LOS FINES DE UNA BANDA TERRORISTA?

- a) Una vía es la reforma de la Constitución cuyo objeto sea el establecer instrumentos de defensa de la Constitución , la estilo del art. 21.2 de la Ley Fundamental de Bonn.
- b) Otra vía es modificar el Código Penal.
- c) Es problemática la vía de una declaración de ilicitud no penal. Desde luego, todo lo que sea exigir a los partidos un plus distinto a la obligación de tener una estructura interna y funcionamiento democráticos choca con los arts. 6 y 22 CE. Si no cabe para los parlamentarios, que son poderes públicos, menos cabe a los partidos que, todo lo más, puede exigírseles, en cuanto desarrollan funciones jurídico-públicas (electorales), una vinculación igual a la que tengan aquellos, pero no mayor. El que accedan a financiación pública y a espacios gratuitos no les coloca en una situación de sujeción especial con la Constitución. Al igual que las ayudas a la prensa no pueden condicionar la línea editorial de un periódico ni imponerles contenidos ni lealtades (no así en la subvención a centros docentes, dado el art. 27.2 CE- tampoco cabe concebir la financiación pública a los partidos como medio para condicionar o ahuyentar unos fines si son constitucionalmente lícitos.
- d) Es posible articular una ilicitud no penal como previa a la ilicitud penal sin acudir a instrumentos de defensa de la Constitución

siempre que se haga como garantía del fenómeno partidista y no como instrumento de defensa de la Constitución. Pero es una solución peligrosa, porque comporta juzgar a la asociación como tal, al margen de la actuación de sus dirigentes. Una ilicitud no penal de un partido sólo tiene sentido en nuestro sistema como ilicitud inmediatamente declarada dentro del procedimiento de inscripción registral, o bien si se refiere a falta reiterada de democracia interna en un partido.

III EL BORRADOR DE LA LEY

1) Concepto de partidos y Ley de Asociaciones

- a) Falta una definición de lo que son “partidos políticos”, para así identificar el ámbito de la ley. El partido debería definirse por su función real y su actividad continuada como partido en el sentido sociopolítico del término, quedando excluidos de la ley aquellos partidos que se llamen así, pero no concurren o hayan dejado de concurrir electoralmente.
- b) A los efectos de que sólo sean *oficialmente partidos* los que *realmente* se comportan como tales, debería establecer una cláusula por la cual dejarán de serlo y pasarán a ser simples asociaciones los partidos que no concurren a dos comicios seguidos del mismo tipo de elecciones.
- c) Falta una referencia a los arts. 6 y 22 de la CE, sobre todo cuando ello redundaría en una ignorancia de la LODA en todo el texto del borrador, incluida su ausencia como derecho supletorio.

2) Constitución y personalidad jurídica

- a) El requisito de que los promotores de un partido “no estén sujetos a ninguna condición legal para el ejercicio de sus derechos” (art. 2.1 LOPP) es innecesario si previamente ya queda dicho que “deben ser personas físicas mayores de edad, *que se encuentren en el pleno ejercicio de sus derechos*”.
- b) Habida cuenta de las relevantes funciones públicas de los partidos, parece correcto que se exija su constitución en *documento público* (art. 3.1 LOPP), y que no sea suficiente el documento privado, que sí es admisible para las asociaciones de carácter general (art. 5.2 LODA)
- c) También es correcto que se establezca que la *personalidad jurídica* de los partidos sólo se adquiere por la *inscripción registral* (art. 3.2 LOPP). Esto no sucede con las demás asociaciones (art. 5.2 LODA), que la adquieren con el otorgamiento del acta de su constitución, aunque después tengan la obligación de inscribirse en el registro

correspondiente. El efecto de la personalidad jurídica es diferenciar el patrimonio y responsabilidad de la asociación respecto de sus promotores y afiliados, por lo que tal efecto debería estar anudado a la inscripción registral, *cualquiera que fuese la asociación*, para una mayor seguridad del tráfico jurídico.

- d) El art 4.1 LOPP establece que “los promotores de *partidos no inscritos* responderán personal y solidariamente de las obligaciones contraídas con terceros, cuando hubieren manifestado actuar en nombre del partido”. Esto es correcto, pero introduce una categoría que puede crear algún problema: la de *partidos no inscritos*. Un partido no inscrito es una asociación; tiene *como asociación* personalidad jurídica, aunque no la tiene *como partido*.

En suma, el art. 4.1 debería añadir, a semejanza del art. 10.4 LODA, que “los promotores de *partidos no inscritos* responderán personal y solidariamente de las obligaciones contraídas con terceros, cuando hubieren manifestado actuar en nombre del partido, ***sin perjuicio de la responsabilidad propia del partido en cuanto asociación.***”

3) Inscripción registral

- a) *Autoridad registral*: aunque no es inconstitucional, es políticamente inaceptable, por las razones antes mencionadas (**II.5,b**) que el Registro de Partidos esté a cargo del *Ministerio del Interior*. Es más coherente con nuestra Constitución democrática que resida en la Administración electoral y, más concretamente, en la *Junta Electoral Central*. Un órgano cuya composición mayoritariamente judicial ofrece más garantías que el Ministerio del Interior, y cuya función está directamente ligada a la actividad primordial de los partidos que es la electoral.
- b) *Cancelación de inscripción por falta de concurrencia*. De acuerdo con lo dicho en III.1.b, la Autoridad registral debería cancelar el registro como partido de aquel que dejase de concurrir a dos elecciones consecutivas de la misma naturaleza (generales, autonómicas, locales), comunicándolo al Registro General de Asociaciones, en el que dicho partido quedaría inscrito como asociación.
- c) ***Inconstitucionalidad del procedimiento registral:***
- (1) El partido es ante todo una asociación. Su inscripción en el registro es, como dice el art. 22.3 CE “a los solos efectos de *publicidad*”. En principio el que la personalidad jurídica nazca con la inscripción registral no contradice el art. 22.3 CE, pero siempre que se considere que la inscripción es un acto debido. En otras palabras, el registro ha de ser *formal y la inscripción obligada*; de lo contrario, se estaría produciendo un *control de legalidad* del partido por la Autoridad registral. Ésta podría impedir el

nacimiento el nacimiento del partido como tal, al poder entrar a valorar si en el partido concurren indicios racionales de ilicitud penal.

- (2) **El art. 5 del borrador de la LOPP es inconstitucional**, porque no sólo le atribuye al Ministerio del Interior el control sobre defectos *formales* de la documentación a registrar por el partido, sino que –como ya sucede en la ley 54/1978- le asigna la función de valorar los mencionados indicios racionales de ilicitud penal. La inscripción ya no es “*a los solos efectos de publicidad*”, como demanda el art. 22.3 CE, sino también de *control de legalidad*.
- (3) La duda sobre si la adquisición de la personalidad jurídica es consubstancial al contenido del derecho de asociación la disipa el art. 24 de la LODA (“El derecho de asociación incluye el derecho a la inscripción en el Registro de Asociaciones competente, que sólo podrá denegarse cuando no se reúnan los requisitos establecidos en la presente Ley”). Por tanto la personalidad jurídica, la propia existencia de un partido, no puede quedar en manos de la Autoridad registral, que sólo actúa para un control de formalidad y no de legalidad.
- (4) Lo dicho no se contrarresta por el hecho de que según el art. 5.2 del borrador de la LOPP, de deducir aquellos indicios de ilegalidad penal en el partido a registrar “el Ministerio del Interior lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal, dentro del plazo de veinte días, mediante resolución fundada...”, porque dicha remisión, según el art 5.4 del borrador, “determinará la suspensión del plazo (de veinte días previsto para la inscripción), hasta que recaiga resolución judicial firme o hasta que el Ministerio Fiscal (comunique al Ministerio de Interior que no aprecia tales indicios)”. Aparte de que aquí no se habla ya de plazos (quizá por un error en la transcripción), lo importante es destacar que *la denegación de la inscripción impide el ejercicio del derecho*. Un control de legalidad que comporta la imposibilidad de desarrollar la actividad partidista sólo está al alcance de una *resolución judicial* (art. 22.4 CE: “Las asociaciones sólo pueden ser disueltas o *suspendidas en su actividad* en virtud de resolución judicial motivada).
- (5) **El borrador de la LOPP supone un retroceso en relación con el de por sí inconstitucional procedimiento registral de la Ley 54/1978**. Ambos se parecen, pero mientras en esta ley (art. 3.3) el plazo previsto para dar por registrada una asociación se suspende sólo cuando el Ministerio Fiscal decide ejercer la acción penal, el borrador (art. 5.4) la suspensión comienza cuando el Ministerio del Interior remite al Ministerio Fiscal la comunicación de indicios de ilicitud penal; antes, pues, de que éste adopte la decisión de accionar o de devolver el expediente. **Por tanto, al**

poner en manos de la Administración esta medida cautelar, el borrador de la LOPP ahonda en su inconstitucionalidad.

- (6) Por tanto, la Autoridad registral no puede tener atribuido un control de legalidad de los partidos a inscribir. Como dice el TC (STC 3/1981) el Registro de Partidos es un “registro cuyo encargado no tiene más funciones que la *verificación reglada*”. “Al Poder judicial, y sólo a éste, encomienda la Constitución y también la legislación ordinaria la función de pronunciarse sobre la legalidad de un partido”. Aunque considere que hay indicios de ilicitud penal, debe registrar al partido sin perjuicio de que lo ponga en conocimiento el Ministerio Fiscal y de que éste accione y solicite al órgano judicial competente la suspensión del partido acabado de inscribir.

4) Organización y funcionamiento de los partidos

- a) La exigencia del art. 6 de que la estructura interna y funcionamiento de los partidos sean democráticos se traduce aquí con una expresión tomada del art. 4.1 de la Ley 54/1978 en que “la organización y funcionamiento de los partidos deberá ajustarse a los *principios democráticos*”. Además, el borrador añade que también la *actividad* de los partidos deberá tener esta vinculación. Ya se ha dicho antes que “ajustarse” a los “principios constitucionales” no ha de significar algo diferente de “respetar” “la norma constitucional” (no necesidad de una adhesión ideológica a los principios, valores y fines proclamados por la Constitución). Cualquier interpretación que pretenda una lealtad de los partidos al ideario de la Constitución es inconstitucional (SSTC 101/1983 y 122/1983, entre otras). **Si ese es el sentido del art. 6 del borrador de la LOPP, habrá que considerarlo inconstitucional.**
- b) La regulación de la organización interna y funcionamiento de los partidos que el borrador de la LOPP establece en su art. 7 es muy deficiente. Tendría que ser uno de los aspectos nucleares de la ley, pero poco más dice al respecto que la ley 54/1978.
- (1) Debería afirmarse expresamente que pueden ser afiliados los ciudadanos extranjeros.
 - (2) Debería mencionarse la relación del partido con sus organizaciones juveniles y con las fundaciones creadas a su través.
 - (3) Es inadecuada la referencia a la “mayoría simple de presentes o representados”, porque éstos pueden estar o no presentes.
 - (4) No se aborda la estructura democrática, la limitación de mandatos de los dirigentes de los partidos, ni la articulación de una organización interna que garantice la resolución imparcial de los conflictos.
 - (5) Nada se dice sobre el procedimiento de confección de las listas electorales, ni de la relación de los candidatos –que pueden ser independientes- con el partido, ni del nexo del partido con el

grupo parlamentario correspondiente, ni de la de éste con los representantes electos en sus candidaturas. Tampoco sobre la función de control de lealtad de la representatividad del electo con el programa con el que se presentó a través del partido ante el electorado.

- (6) Llama la atención que este borrador de la LOPP, tan proclive a establecer un vínculo jurídico directo entre representantes y partidos que los promovieron como candidatos en sus listas, no regule qué sucede con los escaños de esos representantes si su partido es disuelto.
- (7) Tampoco se aborda el problema de la escisión de los partidos ni sus consecuencias ni sobre el destino del patrimonio en caso de disolución voluntaria, no se menciona el hecho de que los partidos pueden tener gran parte de su patrimonio gracias a la financiación pública, tampoco se menciona la posibilidad de un régimen fiscal distinto en virtud de poder ser declaradas asociaciones de utilidad pública.

5) La actividad de los partidos y su respeto a los principios democráticos y a los valores constitucionales

- a) El borrador regula la *actividad* de los partidos como algo diferente al *funcionamiento*, término este que parece reservar para la actividad *interna*.
- b) Antes se ha visto como el art. 6 LOPP menciona que la *actividad*, al igual que la *organización* y *funcionamiento* de los partidos, debe ajustarse “a los principios democráticos y a lo dispuesto en la Constitución y las leyes”, y se dejó constancia de que no cabe interpretar este ajuste a los principios democráticos como un *plus* de adhesión más allá del respeto a la Constitución y a la ley. Ahora, en el art.1 se afirma que los partidos “deberán respetar en sus actividades los principios democráticos y los valores constitucionales, desarrollando las funciones que constitucionalmente se les atribuyen de forma democrática y con pleno respeto al pluralismo”. Por lo que se refiere al *respeto a los valores constitucionales*, cabe decir lo mismo que del *ajuste a los principios democráticos*. **Si se interpreta la cláusula como una adhesión ideológica a la CE, como un nuevo plus que condiciona la actividad partidista más a allá del estricto cumplimiento de las reglas del juego constitucionales, el art. es inconstitucional.** La jurisprudencia del TC es clara y rotunda al respecto (STC 101/1983, 122/1983, 119/1990). Si esto es así, y lo es, **todo parece indicar que la insistencia con que los autores del borrador añaden al respeto de la Constitución el deber de ajustarse a los principios democráticos y los valores constitucionales busca obligar (inconstitucionalmente) a los partidos a esa adhesión al ideario constitucional.**

- c) De la referencia a desarrollar “las funciones que constitucionalmente se le atribuyen de *forma democrática* y con *pleno respeto al pluralismo*”, cabe decir lo mismo. Los partidos tienen que actuar, al igual que las demás asociaciones, respetando la Constitución y la ley. Si actuando “de forma no democrática” y no teniendo “pleno respeto al pluralismo” no infringen la Constitución ni el CP, su conducta es lícita. ¿Qué es actuar de forma no democrática o sin respetar el pluralismo?. Si es ajustarse a la Constitución la mención es superflua. **Si implica un plus es inconstitucional.** La LODA (art. 2.5) utiliza esta misma fórmula del art. 8.1 LOPP en relación con las asociaciones en general, pero la aplica exclusivamente para referirse a *la organización interna y funcionamiento* de éstas (lo cual es **inconstitucional, porque esa exigencia sólo la impone la CE para partidos, sindicatos organizaciones patronales y colegios profesionales**), pero la menciona para la actividad externa de las asociaciones.
- d) Hay en la LOPP un intento de funcionalizar los partidos, separándolos por completo del régimen asociativo general del art. 22 CE para concebirlos como organizaciones nacidas para cumplir una misión que la CE les encomienda. Esta idea que ronda en el borrador parece concretarse cuando se habla en su art. 8.1 de la forma democrática con la que los partidos deben desarrollar “*las funciones que constitucionalmente se le atribuyen*”. El art. 6 no *le atribuye* unas *funciones* a los partidos, sino que *describe* las actividades que habitualmente hacen y les caracterizan: expresan el pluralismo político, *concurren* a las elecciones, etc. El art. 6 CE no encomienda o asigna unas funciones públicas a los partidos, no les impone un deber de realizarlas, sino que *reconoce* que ellos son los que de manera primordial acuden a realizar esas funciones que, por ser de gran trascendencia para el Estado democrático, tiene esa relevancia y garantía normativas.

6) La actividades de los partidos y la declaración de su ilicitud

- a) El art. 8 LOPP, salvo su apartado 1. acabado de comentar, se dedica todo él, con una profusión y minuciosidad llamativas, a regular los supuestos de declaración de ilicitud de un partido. (cuatro apartados, el tercero de los cuales tiene tres subapartados y el tercero de éstos cuenta, a su vez, con ¡otros nueve! subapartados). Incluso el primer apartado opera como descripción para luego entender que su no cumplimiento es causa de ilicitud de la asociación.
- b) El rosario de conductas que convierten en ilícitos a partidos está redactado de tal forma, que hace que el art. 8 del borrador de la LOPP sea **inconstitucional** en muchos de sus preceptos. Veámoslo con mayor detalle.

c) El art. 8.2 LOPP es inconstitucional porque ilegaliza a un partido por conductas que no son contrarias a la Constitución.

En el apartado 2 se establece como supuesto de ilicitud no ajustarse “de manera reiterada y grave a lo dispuesto en el apdo. 1 (“respetar en sus actividades los principios democráticos y los valores constitucionales”). Ya se ha dicho que no cabe imponer una obligación de ajustarse a los valores constitucionales. La CE ni impone una adhesión ideológica a sus principios democráticos. (véase II.5,a,b,c).

d) El art. 8.2 LOPP es inconstitucional porque ilegaliza a un partido por fines que no son contrarios a la Constitución

Aquí la inconstitucionalidad es más evidente, pues se afirma estar regulando la *actividad* que convierte a un partido en ilícito cuando, sin solución de continuidad, se pasa a regular los *fines* del partido causantes de esa ilicitud. Dice el precepto que un partido será declarado ilegal “... cuando *persiga* deteriorar o destruir el régimen de libertades o imposibilitar o eliminar el sistema democrático”.

(1) Si tal objetivo de destrucción, deterioro, etc. del régimen de libertades y del sistema democrático es constitutivo de un delito, ha de aplicarse el art. 515 del CP en relación con el art 22.2 CE (“Las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales”). Ahora bien, tener como fin o ideario del partido “deteriorar o destruir el régimen de libertades o imposibilitar o eliminar el sistema democrático” no es en sí delictivo. Ciertamente son metas que pueden causar desasosiego social, pero no son objetivos constitucionalmente ilícitos *per se*. La CE permite la reforma total de la misma y admite lógicamente tener *como ideario* cualquier opción de reforma, incluida la implantación de un régimen *sin* libertades, a condición de que para ello se utilicen los cauces legales y se cuente con las mayorías requeridas. El art. 6 CE no es un instituto de defensa de la Constitución como lo es el art. 21.2 de la Ley Fundamental de Bonn, que impide la existencia legal de partidos contrarios al orden liberal-democrático. Un partido como el que dirigía Blas Piñar es, en cuanto a sus fines, perfectamente constitucional.

(2) Que lo que se pretende con el art. 8.2 LOPP es ilegalizar a un partido por sus fines o ideario *al margen de la actividad concreta realizada*, lo confirma el que dicho apartado no exige que se persigan esas metas “de forma reiterada y grave”, como sí prescribe en el párrafo anterior. Basta tener esas metas.

(3) Por lo demás, la redacción de este apartado 2 y, como se verá, de la mayoría restantes, es de una gran vaguedad. ¿Qué es perseguir el *deterioro* del régimen de libertades? ¿Qué es tener como fin *imposibilitar* el sistema democrático?

e) El artículo 8.3 LOPP es inconstitucional por muy diversas razones

- (1) Según se acaba de ver, no se puede imponer a los partidos una adhesión ideológica a los principios democráticos y a los valores constitucionales, ni en sus actividades ni en sus fines. Lo único que la CE les exige *como tales asociaciones* es que, no tengan carácter secreto ni paramilitar y que no persigan fines ni utilicen medios tipificados como delito. Además, *en cuanto partidos*, se le obliga a que su organización y funcionamiento internos sean democráticos.

*Si esto es así, la presunción que establece el art.8.3 LOPP es irrelevante de cara a una ilicitud **no penal** de un partido –que es lo que se pretende con este artículo- y todos los supuestos en este apartado sobran a este respecto.* La ilicitud no penal debe paradójicamente vincularse al CP, como se verá más adelante.

- (2) El artículo es una sucesión de supuestos más propios de un prontuario jurisprudencial de casos, que de una tipificación de ilicitud de un partido. (Compárese con la escueta ley alemana de Partidos).

- (3) Aunque se admitiese la constitucionalidad de la pretensión general de condicionar la licitud de un partido a su no desafección de los valores constitucionales, **el enunciado de los supuestos del art. 8.3 es tan deficiente que incurre en clara inconstitucionalidad, porque, a través de una presunción** (“Se entenderá, en todo, caso, que en un partido concurren las circunstancias del apartado anterior, cuando...”) **establece una misma y grave sanción**, (la declaración de ilicitud del partido) **para supuestos que son muy variados y de muy diferente reproche social y legal. La falta de proporcionalidad es manifiesta.**

(a) No son conductas equiparable “promover o defender” que “exculpar”.

(b) Hay una **indefinición evidente** al decir con carácter general “exculpar la vulneración de las libertades y derechos fundamentales reconocidos en la Constitución”. ¿Qué es “exculpar”? ¿Se refiere a cualquier vulneración hecha en cualquier territorio español o extranjero? ¿Ser condescendiente con el régimen de Fidel Castro entra en este tipo? ¿Exculpar a los palestinos de sus atentados encaja aquí? ¿Exculpar al *Gal* o decir reiteradamente por dirigentes de un partido que “el mejor terrorista es el terrorista muerto”, se inscribe en este artículo? ¿y no condenar la guerra civil española? ¿y exculpar a Sharon por su política contra la Autoridad y la sociedad palestinas? ¿y exculpar a los que queman casas de inmigrantes o tienen actitudes xenófobas?... (art. 8.3 a).

(c) La **ambigüedad** queda patente en expresiones como “procurar la desaparición de las condiciones precisas para el ejercicio de la democracia” o “procurar la creación de un clima

social degradado de enfrentamiento y exclusión” . ¿Qué son “métodos incompatibles con el normal funcionamiento de las instituciones”? ¿Qué es utilizar “los procedimientos democráticos para contribuir activamente a la deslegitimación de los mismos”? ¿En qué consiste contribuir activamente “a la eliminación de la capacidad del sistema para resolver los problemas políticos por los cauces establecidos en la Constitución”?(art. 8.3,b).

- (d) La misma **ambigüedad y falta de proporcionalidad** se da en el art. 8.3,c) LOPP. ¿En qué consiste “obtener beneficio político de la actuación de la red terrorista contra el pluralismo? ¿Es esto de igual intensidad a “contribuir a multiplicar los efectos de la violencia terrorista y del miedo y la intimidación”?.
- (e) El art. 8.3 LOPP establece una presunción que permite entender como incurso en supuestos de ilicitud a un partido cuyos actores principales desarrollen algunas de las numerosas actividades descritas con la ambigüedad resaltada. Esa panoplia de actividades se abre más todavía al vincular el supuesto descrito en el apartado 3,c) a un nuevo elenco de comportamientos de muy variada casuística y trascendencia, (véanse sus ¡9 subapartados!) en los **que la ambigüedad corre pareja con la desproporcionalidad y con la tipificación de conductas que, aunque causen desasosiego, no dejan muchas de ellas de ser lícitas.**
 En otras palabras, el art. 8.3.c) LOPP establece dos presunciones consecutivas con el fin de incluir en el supuesto de ilicitud de un partido actividades calificadas como complemento de otras actividades que a su vez son consideradas causa de la vulneración de los principios democráticos y de los valores constitucionales que según la LOPP los partidos deben respetar.
- (f) **La falta de rigor y el exceso y desproporción en las equiparaciones de conductas** también se percibe, por ejemplo en el subapartado 1 del art. 8.3,c). Se da por supuesto que *se trata de complementar la acción de organizaciones terroristas para la consecución de los fines perseguidos por éstas* la repetición de conductas como las siguientes: “Dar apoyo *expreso o tácito* al terrorismo, *legitimando* las acciones terroristas para la consecución de fines políticos al margen de los cauces pacíficos y democráticos, o *exculpando* y *minimizando* su significado y la violación de derechos fundamentales que comporta”. ¿Es lo mismo *legitimar* que *exculpar* y es esto igual que *minimizar*?
- (g) Otro tanto puede decirse de la tipificación como causa de ilegalización y presunción de que el partido no se ajusta a

principios democrático, el *complementar la acción de organizaciones terroristas* para la consecución de sus fines mediante la inclusión regular “en sus órganos directivos o en sus listas electorales a personas condenadas por delitos de terrorismo que *no hayan rechazado públicamente los fines y los medios terroristas o mantener un número significativo de sus afiliados doble militancia en organizaciones o entidades vinculadas a un grupo terroristas*” .

(h) Lo mismo puede afirmarse del subapartado 6, que comienzan tipificando como actividad complementaria de organizaciones terroristas el “colaborar habitualmente con entidades que actúan de forma sistemática con una organización terrorista y acaba dando igual tratamiento a la colaboración asociaciones o grupos “de *cualquier clase que propicien un clima social y cultural favorable a los mismos*”.

(4) Salvo reformas en la regulación jurídica de la relación representativa o, cuando menos, con una redacción que no establezca esa identificación inmediata entre representantes y partidos **es inconstitucional el subapartado 7 del art. 8.3 LOPP**. No es posible afirmar que se entiende complemento de la actividad terrorista “apoyar (los partidos) desde las instituciones *en las que se gobierna ...*” El TC ha dicho en repetidas ocasiones que los partidos no son los dueños de los escaños y jurídicamente no son los partidos los que gobiernan las instituciones, por más que periódicamente se diga “el Gobierno del PP o del PSOE o del PNV”.

(5) De igual manera no puede imputarse a un partido las resoluciones de “sus” grupos parlamentarios y municipales”, porque jurídicamente no son “sus” grupos y parlamentariamente gozan de inviolabilidad por sus actos parlamentarios.

7) Disolución o suspensión judicial de los partidos

a) Las cuestiones claves de este borrador de la LOPP se puede resumir fundamentalmente en estas cuestiones:

(1) ¿Puede disolverse un partido “cuando no respete en sus actividades los principios democráticos y los valores constitucionales, de acuerdo con lo previsto en el art. 8 de la LOPP”? (art. 9.c, LOPP).

(2) Puede haber una ilicitud declaración de ilicitud no penal de un partido, al margen de la causa de falta reiterada de organización y funcionamiento interno democráticos?

(3) ¿Quién es la autoridad judicial competente para la ilegalización?

(4) ¿Quiénes están legitimados para instar tal declaración?

(5) ¿Cuál es el procedimiento y efectos de la disolución?

- b) La respuesta a la primera pregunta y por las razones ya comentadas es que no es posible disolver un partido político por no ajustarse a los principios democráticos y los valores constitucionales, *de acuerdo con lo previsto en el art. 8 de la LOPP*. Obsérvese la diferencia entre los dos primeros apartados del art. 9, que son escuetos y remiten o al C.P. o a un art. 7 que dice cómo debe ser la organización y el funcionamiento democráticos de los partidos y el art. 9, que reenvía a la ingente casuística de lo que no pueden hacer o perseguir los partidos.
- c) La respuesta a la segunda pregunta es que sí es posible esa declaración de ilicitud no penal, en los términos de epígrafe **IV** de este informe.
- d) Es constitucionalmente posible atribuir la ilegalización de un partido a la Sala Especial del Tribunal Supremo, pero no es lo más adecuado. El Tribunal más adecuado es el Tribunal constitucional, al igual que en Alemania. No se descarta el que pudiera ser la Sala de los Penal del Tribunal Supremo, a pesar de no versar la sentencia sobre una declaración de ilicitud penal, ya que la argumentación de la sentencia de ilegalización tendría que basarse en la adecuación de conductas a tipos penales. En todo caso, la estaría residenciada en dicha Sala el juicio sobre la reconstrucción de un partido previamente ilegalizado, porque esto sí sería en si mismo constitutivo de delito.
- e) La legitimación para poner fuera de la ley tendría que corresponder al Ministerio Fiscal, y a la Junta Electoral Central, dándose traslado de la solicitud al Defensor del Pueblo para que pudiera personarse en las actuaciones.
- f) **Es inconstitucional el art 11.3 LOPP** en lo que se refiere a la posibilidad de que la Sala sentenciadora de la disolución declare la improcedencia de la continuidad o sucesión de un partido disuelto si para determinar la conexión entre uno y otro se rige por “**la similitud sustancial de ambos proyectos políticos**”, porque es posible que no haya sido declarado ilícito en virtud del proyecto político, sino por otras causas y, además, ya se ha dicho que declarar a un partido por su proyecto político no es constitucionalmente posible, salvo que sea en sí mismo delictivo.

8) Agrupaciones de electores, presentación de candidaturas que dan continuidad a un partido ilícito.

Por iguales razones a las acabadas de mencionar (referencia a la similitud de *proyectos políticos*), **es también inconstitucional la Disposición Adicional Primera. 4 LOPP, en relación con las**

agrupaciones de electores. Además, no es de recibo que una decisión tan grave como la valoración de si una agrupación de electores da continuidad a la actividad de un partido declarado ilícito la pueda decidir una Junta Electoral, de zona o Provincial, que puede guiarse por criterios diferentes al de otras Juntas. Lo lógico es que caso de suscitarse dudas, la Junta encargada de la proclamación de candidaturas lo ponga en conocimiento de la Junta Electoral Central y, de ratificar el criterio, -dando previa audiencia a los interesados- inste una declaración al respecto del Tribunal Constitucional.

9) No retroactividad de la ley

- a) La LOPP es una ley reguladora y por tanto también limitadora del ejercicio del derecho a crear partidos. En consecuencia, y de acuerdo con el art. 9.3 CE, que garantiza “la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales”, la LOPP no puede aplicarse con carácter retroactivo.
- b) **Quiere ello decir que al día siguiente de aprobada la ley no se puede ilegalizar a un partido por lo que hasta ese momento haya hecho.** Cuando se requiere para la ilegalización de un partido la realización por sus actores principales de una serie de conductas, que además sean reiteradas y no esporádicas, habrá que estar a lo que a partir de la entrada en vigor de la LOPP hagan. De lo contrario se está sancionando conductas que hasta ese momento no eran constitutivas del supuesto de ilicitud de un partido.

IV IDEAS PARA REGULAR LOS PARTIDOS Y SU DISOLUCIÓN SIN REFORMAR LA CE

- 1) **El art. 6 CE tiene un nexo inescindible con el art. 22 CE.** Cualquier solución que se aporte ha de tener presente que el art. 6 CE es una derivación del núcleo del derecho de asociación reconocido en el art 22 CE, tal como sostiene reiterada jurisprudencia del TC.
- 2) **Concepto de partido.** La ley de partidos debe definir qué se entiende por partido y, debería de hacerlo en el sentido ya mencionado de que sólo son partidos los que concurren de manera regular a las elecciones y dejaran de serlo y verán cancelada su inscripción registral si no concurren de manera consecutiva a dos elecciones de la misma clase (generales, autonómicas o locales), quedando automáticamente inscritos como meras asociaciones en el Registro General dedicado a éstas. La inscripción en el registro dota de personalidad jurídica al partido. Un partido no registrado no es partido, es una mera asociación.
- 3) **La Junta Electoral Central como autoridad registral.** Por las razones ya mencionadas el registro de partidos debe estar a cargo de la Junta

Electoral Central. El Registro se hará a los meros efectos de publicidad (control formal). Salvo defectos de forma la inscripción se hará en cualquier caso, dando cuenta al Ministerio Fiscal y a la autoridad judicial competente de los indicios de ilicitud del partido. Tal autoridad podría decidir en cualquier momento la suspensión del partido acabado de registrar.

4) Causas de ilicitud de un partido: en lugar del farragoso e inconstitucional art 8 LOPP, las causas de ilicitud de un partido deberían ser exclusivamente dos:

a) *Estar incurso en alguna de las causas previstas en el Código Penal como asociación ilícita.*

Artículo 515

Son punibles las asociaciones ilícitas, teniendo tal consideración:

- 1.º Las que tengan por objeto cometer algún delito o, después de constituidas, promuevan su comisión.
- 2.º Las bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas.
- 3.º Las que, aun teniendo por objeto un fin lícito, empleen medios violentos o de alteración o control de la personalidad para su consecución.
- 4.º Las organizaciones de carácter paramilitar.
- 5.º Las que promuevan la discriminación, el odio o la violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o minusvalía, o inciten a ello.
- 6.º Las que promuevan el tráfico ilegal de personas.

Para que la regulación fuese más correcta y precisa, en el art. 515, apdo. 3º CP habría que introducir una **importante modificación**. Consistiría, de un lado, en suprimir la palabra “violentos” y añadir “de manera reiterada” de suerte que fuesen ilícitas las asociaciones que, **“aun teniendo por objeto un fin lícito, empleen de manera reiterada medios** (violentos o no) **tipificados como delito** o de alteración o control de la personalidad para su consecución”. De este modo se podría perseguir a las asociaciones que para sus fines lícitos empleen medios como la “apología” o los “ultrajes a España” o los del art. 578 CP de “enaltecimiento de actividades terroristas”.

b) *Vulnerar de forma continuada, reiterada y grave la exigencia de una estructura y un funcionamiento interno democráticos.*

Se establecería así una sanción al incumplimiento del mandato del art. 6 CE.

5) Declaración de ilicitud constitucional sin efectos penales. Tribunales competentes

- a) El art. 22 CE no obliga a que sean sancionadas penalmente las asociaciones que en él se prevén como ilícitas, ni siquiera las del apartado 2. “Las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales”. La CE no obliga a que estas

asociaciones sean ilícitas penalmente, aunque tampoco se lo impide al legislador. Sólo obliga a que no sean lícitas. De hecho, de esas asociaciones del apartado 2. del art. 22 CE, el CP no sanciona a las que utilizan medios *no violentos* aunque estén tipificados como delitos. Tampoco sanciona penalmente a las asociaciones secretas, prohibidas sin embargo en el art. 22.5 CE.

- b) Más claro aún es el caso de un partido que no tiene una estructura y un funcionamiento interno democráticos. Esta ilicitud constitucional (art. 6 CE) no está sancionada penalmente, pero podría ocasionar la suspensión e incluso disolución del partido.
- c) Ahora bien, dado que nuestro sistema constitucional no responde a criterios de defensa de la Constitución ni permite diferenciar entre infractor y enemigo de la Constitución, es más adecuado que la ilicitud de un partido quede vinculada a causas penales, salvo las derivadas de una falta de organización y funcionamiento interno democráticos.
- d) No obstante, *en el trámite de inscripción registral* y como garantía para los que actuando simplemente como promotores de un partido que ven cómo es declarada ilícita su organización política, podría establecerse lo siguiente. “No incurrirán en responsabilidad penal los promotores de un partido que *con motivo de su inscripción registral* y a la vista de los indicios racionales de ilicitud penal advertidos por la autoridad registral y confirmados por el Ministerio Fiscal, el tribunal competente declare la ilicitud de dicho partido. No obstante, la responsabilidad será penal si con la inscripción se tratase de reconstruir un partido ya declarado ilegal”.
- e) **Autoridad judicial competente:** En el caso de declaración de ilicitud sin efectos penales sería competente:
 - (1) *La Sala Segunda del Tribunal Supremo* en el supuesto de declarar la ilicitud en el *trámite de inscripción registral*, pues la sentencia, aunque no tendría efectos penales inmediatos, ha de basarse en un análisis jurídico-penal del art. 515 del CP y de preceptos del mismo CP al que éste artículo remite. Además, la sentencia podría tener en este trámite efectos penales si se tratase con la inscripción de reconstruir un partido ya declarado ilegal.
 - (2) *El Tribunal Constitucional*, si la declaración de ilicitud se insta por no tener el partido estructura democrática o de manera reiterada desarrollar un funcionamiento interno no democrático.

6) Declaración de ilicitud con efectos penales. Tribunal competente

- a) De acuerdo con la primera causa de ilicitud de un partido político antes apuntada, serán ilícitos los partidos que estén *incursos en alguna de las causas previstas en el Código Penal como asociación*

ilícita. (Téngase en cuenta modificación propuesta para el art 515.3º expresada más arriba al señalar las dos causas de ilicitud de un partido).

- b) La disolución del partido se acordará de acuerdo con el art. 520 CP: Los Jueces o Tribunales, en los supuestos previstos en el artículo 515, acordarán la disolución de la asociación ilícita y, en su caso, cualquier otra de las consecuencias accesorias del artículo 129 de este Código.
 - c) Dentro del art. 519 CP entraría el supuesto de reconstrucción de un partido declarado ilícito. “La provocación, la conspiración y la proposición para cometer el delito de asociación ilícita se castigarán con la pena inferior en uno o dos grados a la que corresponda, respectivamente, a los hechos previstos en los artículos anteriores”.
 - d) **Autoridad judicial competente:** La Sala Segunda del Tribunal Supremo.
- 7) Sujetos legitimados para instar la declaración de ilicitud: Ministerio Fiscal y Junta Electoral Central**
- a) El Ministerio Fiscal
 - b) La Junta Electoral Central, que ya se ha dicho que debería ser la autoridad registral en el caso del registro de los partidos.
 - c) En el supuesto de instar la ilicitud por vulneración de la estructura y funcionamiento internos democráticos, estarían también legitimados un tercio de los militantes del partido
 - d) En todo caso, la autoridad judicial competente daría traslado del asunto al Defensor del Pueblo.
- 8) Suspensión de un partido**
- a) Podrá decidirla en resolución motivada la autoridad judicial competente (Sala Segunda del Tribunal Supremo o, en su caso, el Tribunal Constitucional).
 - b) La suspensión se hará de oficio o a instancias de los sujetos legitimados para solicitarla (que serán los mismos legitimados para solicitar la declaración de ilegalidad del partido)
 - c) La suspensión podrá decidirse en cualquier momento de la instrucción o de la vista oral del proceso.
- 9) Inhabilitaciones:** En la ley de partidos habría que se establecer como inhabilitación para ser promotor de partidos políticos u ocupar cargos dirigentes el haber sido condenado por delitos de los Títulos XXI a XXIV CP.
- 10) Inelegibilidades:** En la Ley Orgánica de de Régimen Electoral General, habría que establecer como causa de inelegibilidad el haber sido condenado por sentencia (aunque no sea firme) a los delitos antes mencionados (Títulos XXI a XXIV del CP) o simplemente estar procesado por tales delitos. Esta condición puede imponerse en

atención a las prevenciones que puede arbitrar el sistema constitucional democrático para proteger las funciones públicas a las que puede acceder un candidato electo. Si la suspensión de un partido por resolución judicial motivada le impide a éste poder presentar candidaturas, con mayor razón ha de impedirse preventivamente el acceso a una función pública tan fundamental para la vida democrática a un ciudadano procesado por tan graves delitos.

11) Cese de candidatos electos de partidos declarados ilegales.

- a) Los candidatos electos en listas promovidas por partidos declarados ilegales cesarán en sus escaños, que serán distribuidos entre las demás listas con arreglo a la fórmula electoral prevista para cada elección a partir de los cocientes mayores pendientes de asignación de escaño. Si se tratase de senadores su puesto lo ocupará el siguiente más votado o si son designados por las CCAA, mediante una nueva votación.
- b) El mandato representativo no tiene por que ser impedimento para esta medida, puesto que la representación porta una representatividad política suscitada por el partido que promueve la candidatura. Como sostiene el TC en la S.32/1985 la consagración constitucional de los partidos dota “de relevancia jurídica (y no sólo política) a la adscripción política de los representantes”. Esa relevancia a los efectos de que se tenga en cuenta en la composición de los órganos colegiados del Estado, CCAA y municipios, debe ser tomada presente también cuando se deslegitima la representación si el partido que la genera es declarado fuera de la ley.

12) La LODA será derecho supletorio.