

J. J. GONZÁLEZ ENCINAR (edición de), *Derecho de Partidos*, Espasa Calpe, Madrid, 1992, 244 páginas.

LUIS VILLACORTA (\*)

1. La opinión pública española, según viene a señalar el profesor ENCINAR en la cuidada «Introducción», ofrece un insuficiente grado de conciencia acerca de que la cuestión esencial de la profundización democrática depende de los actos de voluntad tanto de los poderes públicos como de las instituciones sociales, pero en igual medida de los actos de los propios ciudadanos.

La obra colectiva que ahora comentamos se situaría en una perspectiva de contraste, es un acto de voluntad o un intento de contribuir a la explicación de determinados aspectos concernientes a la relación indisociable Estado democrático-constitucional/partidos. El éxito de la empresa puede indudablemente discutirse, aunque desde una visión de conjunto adelantemos nuestra modesta y global valoración positiva. El conocimiento y la sensibilidad demostrados por los diversos autores; la renovación y reelaboración conceptual y metodológica para el análisis de problemáticas nuevas, así como el sentido de la oportunidad, no merece sino gratitud, sea desde la co-

---

(\*) Profesor Titular de Derecho Constitucional. Universidad de Cantabria.

munidad jurídica, sea asimismo desde la opinión pública general. Una doctrina constitucional adecuada de los partidos, adquiere carácter imprescindible al objeto de la comprensión crítica de los defectos de que adolecen en nuestros días la acción y el pensamiento político. Por otro lado, representa una excelente oportunidad para entender y sentar más profundamente las bases del actual Estado constitucional sobre todo ante la contingencia de que se acerquen tiempos de crisis (C. DE CABO). No se trata, pues, de entrar aquí a debate con autores que tienen un dominio muy superior de la materia, sino de señalar algunos de los planteamientos o puntos susceptibles a nuestro juicio de discusión.

2. Sostiene el profesor ENCINAR que la cuestión nuclear para la Teoría de la Constitución es el problema de la creación del Derecho y no el de su aplicación, sin menospreciar la importancia de este último y si bien sea consciente de que se trata de dos momentos indisolublemente unidos por el nexo de legitimidad democrática. Puesto que el pueblo está en situación precisamente mediante los partidos de determinar la dirección del Estado su actuación en los órganos estatales es una consecuencia inevitable e imposible de ser ignorada desde el punto de vista constitucional.

Aproximándonos a su idea de la «Democracia de partidos», se muestra proclive a entender que la voluntad del Estado no es a la postre cosa distinta de una pretendida y preexistente voluntad popular, creada y sometida a un proceso continuo de actualización (proceso de consociación permanente). Con todo, es consciente de que, al margen de la coincidencia real, el proceso de formación de la voluntad del pueblo y el proceso de formación de la voluntad del Estado no son una misma cosa. La intervención de los partidos adquiere carácter decisivo en la formación de la voluntad popular pero no la sustituyen. El proceso es doble y los partidos están en ambos lados, pero su tarea no puede desempeñarse la una frente a la otra puesto que ambas son en la misma medida aspectos del proceso democrático. Quizá no le falte razón a ENCINAR al poner en duda la nece-

sidad de que el pueblo esté representado «en el interior de un Estado democrático», pero existen ciertas dificultades para aceptar que todos los cargos y oficios representan la voluntad popular (en cuanto a la relación entre la función orgánica y la representación siempre he estado más cerca de JELLINEK que de KELSEN), si bien la legitimidad y el carácter vinculante de sus decisiones es reconocida.

Considero atractiva y novedosa, al menos en el contexto de nuestra literatura jurídica, la pretensión de buscar las funciones de los partidos «en la realidad del proceso político democrático». En efecto, la fórmula contribuir a la formación de la voluntad del pueblo (art. 6. CE), si bien pretende expresar «la misma razón de ser de los partidos» no permite reconocer con seguridad qué debe entenderse. La ciencia jurídica y las ciencias políticas han ofrecido catálogos de funciones de distinta índole y sólo parcialmente coincidentes, no existe una interpretación uniforme de la función de los partidos y se pone asimismo de manifiesto la oscuridad del concepto de función (D. GRIMM). La decisión del BVerfGE. 44, 125 (magistrado ROTTMANN), prosigue D. GRIMM, expresó la argumentación de que el objetivo constitucionalmente legitimado de los partidos políticos consistía en hacerse cargo del Gobierno, idea con la que tan bien conecta el planteamiento del propio profesor ENCINAR, de ahí que concluya negando la posibilidad de situar a los partidos «en el seno de la dicotomía privado-estatal». Asimismo, no olvida la necesidad de vencer la tentación del «ilusionismo jurídico» a la hora de centrar y resolver la cuestión de la democracia de partidos. Es innegable (y necesario) que «los partidos orientan su comportamiento de acuerdo con una pluralidad de leyes que no son Derecho», sobre todo teniendo en cuenta que su influencia y función no es sólo política sino de verdadera estructuración social en sentido lato. Ahora bien, si los ciudadanos están en sustancia privados de la adopción de decisiones, es necesario conseguir al menos controles y garantías jurídicas.

No es de extrañar la decisiva importancia que atribuye al principio democrático al objeto de determinar a partir de él la

situación constitucional de los partidos, si tenemos en cuenta que tal principio cobra pleno significado en tanto los partidos se insertan en la mediación entre el pueblo y el Estado. Quizá se supere de este modo la crónica incapacidad de los juristas a la hora de decir algo más acerca del gobierno del pueblo, que, en él, «todos los poderes del Estado escapan al pueblo». Ahora, señala, el Gobierno del pueblo no se plantea porque por la Constitución no se prevé. No obstante, según viene a reconocer, el pueblo no cede el poder, sigue siendo siempre la fuente del poder. El poder del Estado es un mandato que le da el pueblo, y cuando elige o no reelige a sus representantes está ejerciendo la forma de control más importante. El objetivo de los partidos es el de formar la voluntad del Estado, cierto, pero previa e instrumentalmente colaboran en la formación de la voluntad del pueblo. Una vez que el pueblo hace ejercicio de su poder eligiendo a los representantes, las restantes decisiones son transferidas a órganos estatales (D. GRIMM). El problema reside en la independización de los órganos de sus mandantes, es decir, falta por determinar en qué medida una vez celebradas las elecciones pueden los electores influir con consecuencias para la dirección del Estado. En este sentido, me parecen asimismo oportunas sus reflexiones postreras en las que se emite un juicio crítico acerca de la actual «concordancia de partidos», que ha sustituido a la imprescindible competencia entre los mismos. La ausencia de competencia repercute de modo negativo en el proceso de formación de la voluntad política, las actitudes escépticas aumentan, la opinión pública no percibe diferencias apreciables y carece de estímulos para intervenir en dicho proceso surgiendo así el peligro del «entumecimiento de la democracia» denunciado por H. P. SHNEIDER.

2. Coincido con el profesor R. BLANCO en que ninguno de los dos modelos, el alemán y el italiano, presentados frecuentemente como ejemplos por lo que hace a la cuestión de la democracia interna, arroja resultados satisfactorios.

En cuanto al examen de la situación española, a juicio del autor, el control de la estructura interna no presenta excesivas dificultades, sin embargo, la cuestión del funcionamiento plantea «problemas de mucha mayor envergadura». La ley concreta la hipótesis extrema en términos de posible disolución judicial de los partidos cuya organización sea contraria a los principios democráticos (art. 5.2.b) y R. BLANCO extiende esta posibilidad al supuesto de funcionamiento no democrático de los partidos. Ahora bien, centrándonos en los controles, si el artículo 4 establece la «cuádruple exigencia» conocida, el TC expresa que el encargado del registro «no tiene más funciones que las de verificación reglada», y para R. BLANCO una «parte sustancial» de la verificación es «la comprobación de que los estatutos del partido se ajustan, en materia de organización y estructura interna a lo determinado en el artículo 4 de la Ley», calificar la actividad registral de mera constatación formal puede no ser precisamente inobjetable. El TC se ve obligado a explicar a continuación que al encargado del Registro «le compete exclusivamente comprobar si los documentos que se le presentan son materia objeto del Registro y si reúnen los requisitos formales necesarios» y reconoce que la ley impone un contenido material mínimo a los Estatutos. Por tanto, cuando la documentación presentada no es materia objeto del Registro, o faltan algunos de los requisitos del artículo 4, o exista una contravención patente de tales requisitos mínimos, el encargado del registro (el Gobierno, a la postre, como recuerda J. PÉREZ ROYO) puede suspender la inscripción. Por lo que se refiere al control del funcionamiento democrático, no encuentra R. BLANCO problemas en aquellos supuestos que se susciten ante la jurisdicción civil, mientras da cuenta de las vacilaciones que se han producido en la jurisdicción contenciosa para aquellos casos en los que los partidos ejercen funciones públicas. De este modo, sentencias como la citada por todas número 152 (1982) de la Audiencia Territorial de Madrid, reciben asimismo por nuestra parte una valoración global positiva. La eventual intervención del TC a través del Recurso de Amparo deducida de la STC 30/1983, («intervención controladora por la vía indirecta»), parece adecuada. Sin embargo, opongo ya reparos en

cuanto a la última posibilidad admitida por el autor, esto es, que un partido suspendido o disuelto por decisión judicial pueda seguir funcionando como asociación. Podemos encontrarnos otra vez ante una recepción «dislocada» de técnicas jurídicas acogidas por concretos órdenes jurídicos, y como ha expresado P. HÄBERLE, toda comparación jurídica debe dibujarse sobre un primer transfondo» hecho de «cristalizaciones culturales», perspectiva que nos guía en definitiva hasta las necesarias coordenadas de comparación entre culturas.

3. A juicio del profesor BASTIDA, al objeto de perfilar adecuadamente la relación entre la posición y las funciones constitucionales de los partidos es preciso cambiar el sistema tradicional de análisis, esto es, propone comenzar por el previo examen de la naturaleza de las funciones de los partidos como paso previo para esclarecer la naturaleza de los mismos. En definitiva, dice, situándose en una perspectiva metodológica «normativista», acerca de la cual dudamos sea la más adecuada para aprehender la cuestión, al margen del rigor deductivo-conceptual observado por el autor. No reclamamos una equiparación entre Derecho Constitucional y realidad política puesto que privaríamos al primero de su normatividad, la vinculación del intérprete a la norma es así incuestionable, pero si en el proceso argumentativo el aplicador de la norma hace «abstracción de los condicionamientos sociales de la realidad normada», tal como BASTIDA propone, se puede caer con suma facilidad en el peligro del puro subjetivismo del intérprete. Además, evidencia el mismo autor que la «incorporación constitucional» de los partidos se apoya sobre una concepción material del Derecho con consecuencias decisivas para la libertad y para los Derechos Fundamentales bien vistas, aunque se muestre excesiva e innecesariamente preocupado por la «degradación de la juricidad» a la que tales tesis conllevan.

Las reflexiones finales están destinadas a poner de relieve ciertas ambigüedades detectables en la jurisprudencia constitucional. Según sostiene, ésta se decanta muy pronto (STC 3/1981 y luego 85/1986) a favor de la tesis del «reconocimien-

to». En conexión, concluye el TC, los partidos no son poderes públicos ni órganos del Estado y sitúa a aquéllos en el ámbito jurídico-privado. Sin embargo, subraya BASTIDA lo que califica de ciertas incoherencias contenidas en la propia STC 85/1986, susceptibles de ser entendidas como punto de arranque de una distinta concepción del derecho a crear partidos. Por su parte, las SSTC 51 y 75/1985 materializarían estas «subterráneas desviaciones del criterio general de mero reconocimiento constitucional». El TC apunta así a una noción institucional y axiológica de los partidos, idea ya esbozada en la STC 18/1984. Por la propia naturaleza de las cosas, el Tribunal comienza a decantarse en favor de la naturaleza jurídico-pública de los partidos. Si nos fijamos un momento en Alemania, considera HESSE que los partidos no son órganos constitucionales (no obstante, varias sentencias del Tribunal Constitucional Federal se refieren a una cierta cualidad orgánica de los partidos), no son una singular mezcla de factores estatales y sociales, pero en mucha menor medida son una modalidad específica del derecho general de asociación, aunque en nuestro orden jurídico esta última afirmación deba sopesarse en extremo dada la sistemática de los artículos 6 y 22 CE. En definitiva, los partidos tienen para K. HESSE un «status público de carácter singular bien caracterizado». El problema a discurrir no es de este modo el de su incorporación o no al orden constitucional, sino el del grado y consecuencias de la incorporación. Estas oscilaciones del TC, quizá radiquen a nuestro juicio en una cierta falta de toma de postura acerca del exacto lugar constitucional de los partidos y conducen a contradicciones como la señalada por BASTIDA, es decir, la negación a los partidos de la titularidad para participar en los asuntos públicos, mientras por el contrario se reconoce dicha titularidad a los sindicatos, y habría que referirse también al reconocimiento en favor de los grupos parlamentarios efectuado por la STC 36/1990. Es preciso, pues, aclarar jurídicamente la posición constitucional de los partidos antes de acometer la solución de los numerosos problemas individuales del Derecho de partidos (D. GRIMM).

4. Los esfuerzos de F. SANTAOLALLA tratando de justificar la autonomía política de los grupos parlamentarios respecto de los partidos y la de los representantes individuales en el ámbito de los grupos, resultan gratificantes pero probablemente no definitivos. La independencia del mandato, conduce, es cierto, a un reforzamiento de la democracia parlamentaria, pero no me parece suficiente protección jurídica de las minorías frente a las decisiones de la mayoría en los grupos parlamentarios. El propio autor termina reconociendo la primacía real de los órganos directores del partido (RUBIO LLORENTE), o si se prefiere la tan aludida subordinación político-funcional de los grupos (LÓPEZ PINA).

Expone asimismo su escepticismo con respecto a la eficacia de las normas jurídicas en orden a garantizar la democracia interna de partidos y grupos. De todos modos, no compartimos la tesis de «condiciones mínimas» sostenida. El mismo SANTAOLALLA aconseja la incorporación de las técnicas normativas provenientes de la ley alemana de 1984; y más adelante reclama el apoyo jurídico para favorecer el equilibrio que sostiene entre partidos, grupos y parlamentarios.

Las conclusiones que extrae de las conocidas SSTC 101 y 122/1983, pueden básicamente compartirse, aunque otra cosa sea estar de acuerdo en su contenido. El TC acepta la legitimidad de alteraciones por cauces democráticos del propio orden constitucional, ahora bien, de lo expresado por SSTC como las 51 y 75/1985, se deduce la exigencia de ciertas cautelas al objeto de que no se termine alterando el orden democrático mediante procedimientos material y formalmente no democráticos.

La posibilidad de que sea un sujeto distinto del propio cuerpo electoral el encargado de sancionar al representante es rechazada en términos que compartimos. No hay apoyo jurídico alguno que permita despojar al parlamentario de su status al margen de la propia voluntad de éste. El mandato representativo consagrado por la Constitución confiere al representante



una «posición temporalmente inatacable» en expresión de P. BADURA; ahora bien, existen suficientes apoyos jurídicos que permiten el ejercicio condicionado de la función desarrollada por el representante individual en clara subordinación y dependencia de los grupos. El parlamentario puede, claro está, oponerse, pero es sancionado de inmediato con la expulsión del grupo y del partido y ello implica negarle toda posibilidad de ejercicio de su actividad, o ésta queda reducida a mínimos testimoniales. En una comunidad de intereses fragmentarios el paso de un grupo parlamentario a otro es esperpético y el sucedáneo del grupo mixto entre nosotros hartamente elocuente.

5. Es innegable, como expresa el profesor PUNSET, que la CE establece de modo expreso la prohibición del mandato imperativo referida tan sólo a los miembros de las Cortes Generales, pero sin prohibir al legislador ordinario su extensión. Según sostiene, el artículo 67.2 CE es una consecuencia obligada de, entre otros, el artículo 66.1, consecuencia que se daría asimismo aunque el artículo 67.2 no existiera. Con toda probabilidad la cuestión no admite una respuesta global, pero no debe desdeñarse el carácter ocioso que la prohibición presenta para PUNSET, dadas las consecuencias que la vigencia del mandato representativo despliega por sí mismo. Sin embargo, cabría oponer ya algún reparo a la virtualidad que la institución adquiere para el autor por lo que se refiere a los senadores designados por las CCAA. Sus conclusiones pudieran dar lugar a pensar que sólo estos senadores son en puridad «representantes territoriales», aun cuando en ese supuesto son al mismo tiempo y ante todo miembros de las Cortes Generales y representantes del pueblo español, sin olvidar que el artículo 69.5 inciso final se cuida del respeto proporcional a las fuerzas políticas. La solución la sintetiza correctamente el autor: «no hay otro modo de entender la relación representativa sino en términos de responsabilidad de los elegidos ante los electores». En fin, considero correcto admitir que las instrucciones de los partidos a los representantes son constitucionalmente lícitas e incluso exigibles, o lo que es lo mismo la no trascendencia de la prohibición del mandato imperativo.

6. A juicio del profesor J. A. PORTERO la ausencia de vinculación jurídica del parlamentario al partido constituye una «limitación constitucional fundamental» que impide a los partidos hacer presente en el Parlamento la voluntad de los electores.

Sentada la anterior premisa, la explicación de PORTERO destaca desde su inicio el carácter instrumental de las elecciones democráticas y la recíproca interacción entre partidos y elecciones. El partido, manifiesta, «al crear la voluntad popular está haciendo posible el objeto de la representación», lo cual puede tener en la actualidad un alto grado de certeza. No obstante, precisa de inmediato que los representantes, cualquiera que sea su carácter, acuden al órgano correspondiente «a manifestar la voluntad popular expresada por sus votantes», es decir, de ser correcto el punto de partida del autor, supondría que acuden a manifestar la voluntad del partido político correspondiente. En efecto, el representante no como un simple sustituto del pueblo, sino encarnando él mismo la existencia política global y tomando sus decisiones libre e independiente de todo mandato o interés, era posible a lo sumo en el Parlamento liberal del pasado siglo. Sin embargo, todo ello no obsta, como señala, para seguir manteniendo que las Cortes Generales representan al pueblo español. La anterior situación real choca así con el reconocimiento de que, desde el estricto punto de vista jurídico, y de seguirse la actual construcción debida al TC, al hacer efectivo el Derecho de participación ciudadana, «la representación es una relación entre representado y representantes», excluyendo jurídicamente a los partidos de esa relación. Se comprende, pues, el interrogante suscitado acerca de las posibilidades que tienen los partidos para cumplir el mandato constitucional de ser instrumento fundamental para la participación política, si en el momento decisivo de hacerla eficaz su presencia en los órganos representativos es negada por una interpretación liberal-individualista de la representación.

Por otro lado, la nueva dimensión que adquiere a su juicio la prohibición del mandato imperativo, es «la defensa de la in-

dependencia del parlamentario» «frente al partido». Quizá por ello quepa entenderla en términos de garantía del equilibrio entre las instrucciones (legítimas) y la propia sustitución, pasando por un margen de autonomía de carácter indispensable, al margen de la objeción fundamental bien señalada «de que también el partido pueda incurrir frente al elector en la misma deslealtad que el partido imputa al parlamentario».

7. Si se profundiza en el conocimiento exacto de la regulación jurídica a la que se somete la respectiva fuente pública o privada, «la legislación española se decanta abiertamente por unos partidos financiados casi en exclusiva por el Estado», sostiene P. DEL CASTILLO. Para la autora no existe duda acerca del total y prematuro fracaso del modelo de financiación español, de ahí que afirme la imperiosa necesidad de llevar a cabo una profunda revisión si se quiere evitar el «deterioro preocupante de la imagen de los partidos ante la opinión pública». Según opina, siguiendo el modelo de la vigente ley alemana de 1984, es preciso encaminarse hacia un sistema de financiación con predominio de las aportaciones privadas (aspecto a nuestro juicio muy discutible) sometidas al principio de publicidad; una drástica reducción de los gastos electorales y un eficaz sistema de control que permita en su caso sancionar las conductas irregulares y que ella propone sea a través del propio Tribunal de Cuentas. Es decir, se iría hacia un modelo jurídico de financiación más en la línea de los ensayados por el Derecho Comparado, de los que inicialmente ha destacado su carácter insuficiente. Además, no consideramos por nuestra parte que la financiación estatal de los partidos invierta necesariamente el proceso de formación de la voluntad popular. Diversos autores recuerdan que la tendencia de los partidos a traspasar los límites del sistema no se reduce a los órganos del Estado. Se insiste en la natural tendencia de los partidos a la utilización de medios estatales de todo tipo o a la patrimonialización partidista de las instituciones, pero con frecuencia se deja al margen el entrelazamiento de los partidos con el ámbito funcional de la Sociedad (D. GRIMM). Un estudio sobre esta última cuestión aclararía las cosas, despejando incógnitas previas.

8. «La cuestión de los controles sobre los partidos remite inexorablemente al tipo de democracia que se pretende», señala el profesor CASCAJO CASTRO, y su precomprensión apunta hacia un modelo centrado en la importancia del proceso de adopción de decisiones, en el que se logren «mecanismos que hagan transparentes y explícitos los comportamientos de los poderes». Desde los anteriores presupuestos el análisis acerca de la viabilidad de los controles jurídicos pretende ser realista y resulta preocupante: «Tampoco parece que sean de mucha utilidad las habituales innovaciones para que los valores del Estado de Derecho y la fuerza expansiva del principio de legalidad penetran en lo que parece ser un reducto difícilmente permeable a tan altos ideales.» Comparto su escepticismo y asimismo estoy de acuerdo en el carácter a buen seguro insuficiente de los mecanismos jurídicos a la hora de impedir determinadas actuaciones llevadas a cabo por tendencias ya naturales de los partidos. Con todo, y según expresamos, es preciso adecuar el marco jurídico del Estado Democrático de Derecho de manera que permita el sometimiento de los actores del proceso democrático a parámetros jurídicos si no queremos poner en peligro la legitimidad de las propias bases de la Comunidad Política (P. DE VEGA).

En el polémico tema del registro de partidos, alude a la incompatibilidad constitucional del régimen del control previo. Los argumentos son muy valiosos y en caso de acuerdo no cabrá otro remedio que resignarse a lo que la Comunidad Política mayoritariamente desee, ahora bien, cuando se tengan indicios de ilicitud siempre habrá que prever una instancia legitimada para instar el pronunciamiento judicial, que no podrá tener carácter suspensivo de la actividad del partido para no resultar nuevamente «previo», en cuyo caso la reparación jurídica de un atentado eventual contra la libertad parece bastante difícil. De cualquier modo, en un sistema de democracia consolidada los conflictos de esta naturaleza van a ser improbables, por ello el debate está destinado más a la coherencia teórica que a la resolución de problemas concretos, aunque siempre sea bueno andar con cautelas en la cuestión.

A la hora de abordar la regulación de la democracia interna, su postura concreta es la defensa de una actitud experimental de regulaciones mínimas, por entender que cualquier regulación exhaustiva está de antemano condenada al fracaso, planteamiento esencialmente correcto a nuestro juicio. No obstante, lo experimental requiere quizá una regulación situada en un punto de equilibrio (a todas luces complejo desde luego) entre las «condiciones mínimas» y la regulación «exhaustiva».

El profesor CASCAJO CASTRO valora positivamente el actual control de la ilicitud penal por parte de la jurisdicción ordinaria, opinión que no deja de suscitarme ciertos reparos (en las constituyentes, como bien se sabe, los profesores OLLERO, TIerno y MORODO intentaron sin éxito establecer la competencia a favor de la jurisdicción constitucional). El TC debe ser cuando menos el referente último, y en tal sentido creo que la cuestión está «constitucionalmente zanjada», pero permitiendo el recurso ante el Tribunal de la decisión judicial que ha suspendido o disuelto el partido concreto. El argumento manejado por el autor de que las jurisdicciones constitucionales alemana e italiana no han escrito precisamente las páginas más brillantes en este tema, indica la extrema dificultad de semejantes cuestiones, lo que sugiere sea el Alto Tribunal el que diga la última palabra. Tampoco hay por qué pensar en una superior neutralidad de la jurisdicción ordinaria frente a los partidos, como advirtiera GARCÍA-PELAYO. Coincido, en fin, con el autor, en la necesidad de no magnificar el alcance del Recurso de Amparo «como instrumento indirecto de control de constitucionalidad de la actividad y funcionamiento de los partidos» pero también en la necesidad de evitar un nuevo *interna corporis* partidocrático o ámbito exento de «la vigencia y aplicación de los más elementales derechos fundamentales».

9. El «esfuerzo constructivo» y el «sincretismo doctrinal» desde los que JIMÉNEZ CAMPO valora la jurisprudencia constitucional acerca de los partidos, quizá permitan afirmar que también nuestro TC ha sido víctima de un desbordamiento general en mérito a la complejidad de la materia. No parece inobje-

table, sin embargo, su negativa a la inclusión del «Estado de partidos» entre los principios configuradores del orden constitucional. El actual Estado constitucional se estructura sobre los partidos y, en consecuencia, éstos participan en los principios de legitimidad del orden constitucional global (P. DE VEGA), de ahí el carácter público (aunque singular) de su status jurídico. Por su parte, la STC 85/1986 reconoce «la existencia del sistema de partidos como base esencial para la actuación del pluralismo político», elemento constitutivo a su vez del principio democrático.

La libertad «reforzada» de creación de partidos es conectada con la ventaja de la doble inscripción apuntada por DE OTTO y asumida por el autor, que conlleva a un registro «separado» de partidos. La inscripción registral, por la propia naturaleza de las cosas, no puede limitarse a la mera comprobación, como bien objetara FERNÁNDEZ FARRERES, sino que toda inscripción registral «da lugar a un control... de legalidad, estrictamente reglado y por causas tasadas». En su opinión, el TC admite que un vicio o defecto formal pueda motivar la suspensión de la inscripción, único control compatible con la CE (SSTC 3/1981 y 85/1986). Con ello se está afirmando implícitamente la derogación del artículo 3.º de la Ley 54/1978, siguiendo la conocida tesis de I. DE OTTO. Sin embargo, la reflexión de este último quizá se lleve a cabo desde una lectura constitucional que prima en exceso lo dispuesto por el artículo 22 CE. El derecho a crear partidos no puede obviar la imprescindible concordancia práctica con lo dispuesto por el artículo 6 CE, cuyo punto segundo destaca el respeto a la Constitución y a la Ley no sólo para el ejercicio de su actividad libre, sino también en lo que a su creación se refiere. La STC 3/1981, entiende el control judicial centrado «fundamentalmente» en el momento de actuación de los partidos, ahora bien, no dice que sea exclusivamente ese el momento. En este sentido, no entiendo deducible de la jurisprudencia constitucional reseñada que ésta haya considerado derogado el polémico artículo 3.º de la Ley 54/1978, a la vista de lo expresado en el FJ 4.º de la STC 3/1981. La creación, organización y funcionamiento del

partido «se deja a la voluntad de los asociados fuera de cualquier control administrativo», (STC 85/1986, FJ 2), pero a renglón seguido agrega «sin perjuicio de la exigencia constitucional del cumplimiento de determinadas pautas en su estructura, actuación y fines», y el FJ 3 reconoce la sustitución del anterior control administrativo «por un control en el que se mezclan elementos administrativos y judiciales, aunque con claro predominio de estos últimos». Por todo ello, la fiscalización *ex-ante* de los «objetivos políticos de los partidos» no es en efecto posible cuando se trata de «un programa político jurídicamente lícito», pero otra cosa puede decirse en los supuestos en los que en el partido persiga fines o pretenda la utilización de medios «tipificados como delito».

Destaca el sostenido rechazo de que los partidos concurren a la formación de la voluntad popular al margen de los procedimientos institucionales e insiste en la concepción «instrumental» de la representación expuesta por la STC 10/1983, superada con posterioridad por la propia jurisprudencia del TC. Formación y manifestación de la voluntad popular son dos conceptos distintos aunque interrelacionados. Y es la proyección del segundo la que se expresa con prioridad, entiendo, en términos institucionales. La voluntad del pueblo es «la voluntad política que los sufragios expresen» (STC 69/1986), y por lo que parece el Tribunal se refiere ahí ya de modo preferente a la tarea de manifestación (el acto de las elecciones es decisivo para la formación de la voluntad, pero del Estado). Puede así resultar legítimo que con carácter coyuntural o permanente, determinadas formaciones políticas (es de presumir que siempre serán minorías más o menos calificadas), después de contribuir a la formación de la voluntad popular, renuncien a su expresión por cauces institucionales, sobre todo si con carácter previo a la elección se ha solicitado a los candidatos que no participen una vez elegidos en el desarrollo de las funciones del órgano correspondiente. La única responsabilidad exigible en el caso es política. El votante de esa lista ya sabe a qué atenerse. La fidelidad a un compromiso político no guarda relación alguna «con la obligación derivada de un supuesto mandato imperativo» (STC 119/1990). Respecto a la no pre-

sentación de candidaturas, será preciso atender al caso concreto. Si para privar a un partido de tal condición es preciso «una patente y continuada desatención» de sus funciones constitucionales, no termino de comprender la razón por la cual la no presentación de candidaturas en unos concretos comicios electorales no debe sufrir penalización y sí por el contrario la repetición continuada de la negativa durante un número impreciso de veces. Como decía hace unas líneas, será preciso analizar en el marco de cada elección cuándo resulta lesionado el derecho de participación política atendiendo a la global actuación del sistema de partidos.

El esfuerzo clarificador ofrecido respecto a la jurisprudencia sobre la «barrera electoral» es interesante, y coincido con el autor en la existencia de un «ámbito abierto a la determinación legislativa» por lo que se refiere al criterio de la proporcionalidad. Ahora bien, me sigue pareciendo inobjetable y constitucionalmente adecuada, desde la perspectiva de la concordancia práctica, la interpretación alternativa debida a BASTIDA y aludida en síntesis por JIMÉNEZ CAMPO. Asimismo, parece identificado con la concepción de la representación política» deducible de las conocidas sentencias de 1983, probablemente insuficiente en la actual realidad constitucional. El propio autor considera que la STC 32/1985 «complementa decisivamente» la anterior concepción (línea reiterada por la STC 119/1990). Pero es más, en el supuesto de no quererse ver una «filosofía» distinta entre lo declarado por la STC 10/1983, es decir, los elegidos como representantes de «todo el cuerpo electoral», (si bien la 101/1983 precisa que «los diputados en cuanto integrantes de las Cortes Generales, representan al conjunto del pueblo español») y la línea jurisprudencial iniciada desde la citada STC 32/1985, será forzoso expresarse en los referidos términos de «complementariedad», aunque eso sí decisiva. Esta última sentencia y otras posteriores, destacan «la relevancia jurídica de la adscripción partidaria».

La pregunta acerca de si el contenido material de la Constitución es un límite al pluralismo político, tengo dudas acerca de



su formulación. Porque se está ofreciendo la imagen de un pluralismo ilimitado y abstracto «convertido en punto de Arquímedes». La realidad se comprende quizá mejor desde la consideración del carácter constitutivo de la Constitución, creadora de un pluralismo político concreto. La cuestión de la democracia militante debe ser desdramatizada entre nosotros. A priori resulta imposible pronunciarse sobre lo constitucionalmente correcto, porque en estos momentos carecemos a mi juicio de una opinión pública constitucional sobre el tema, quizá porque no se vislumbran «enemigos» de la Constitución suficientemente fuertes. De cualquier modo, si la Constitución «se defiende existiendo», mal lo podría hacer cuando sus «enemigos», utilizando medios constitucionales, hubiesen logrado subvertir su orden, de ahí la conclusión de DE OTTO: «establecida la democracia base del orden constitucional, la Constitución impone implícitamente la prohibición de suprimir la democracia misma.» Con todo, es a buen seguro cierto la superior eficacia del «control del aspirante a salvador» frente la «ilegalización del enemigo», pero esta hipótesis tampoco debe descartarse.