

LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL DE ASOCIACIONES EN LA CONSTITUCIÓN

Por JOSE ANTONIO MONTILLA MARTOS

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN.—II. LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL EN EL RÉGIMEN GENERAL DE ASOCIACIONES.—III. LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL EN TIPOS ASOCIATIVOS REGULADOS POR LEYES ESPECIALES: 1. *Asociaciones de relevancia constitucional: los partidos políticos*. 2. *Asociaciones de configuración legal: los clubes deportivos*.—IV. ADQUISICIÓN DE PERSONALIDAD JURÍDICA POR LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL Y SUBJETIVIDAD JURÍDICA FUNCIONAL DE LAS ASOCIACIONES NO INSCRITAS.

I. INTRODUCCIÓN

El artículo 22.1 CE contiene un reconocimiento genérico del derecho de asociación que consagra en nuestro ordenamiento constitucional un sistema de libre creación, sin mención a la necesidad de autorización o visado previo. El apartado tercero incide en la vertiente positiva de su ejercicio cuando declara que «las asociaciones constituidas al amparo de este artículo deberán inscribirse en un registro a los solos efectos de publicidad». Este pronunciamiento ha sido *quaestio disputata* al mantener la incertidumbre sobre los efectos jurídicos de la inscripción registral. La controversia resulta dificultada por la inactividad del legislador posconstitucional en la configuración de este derecho fundamental. El aplicador jurídico debe seguir utilizando, en lo no derogado en virtud de la Disposición Derogatoria Tercera en relación al propio artículo 22 CE, la Ley 191/1964, de 24 de diciembre, de Asociaciones. Ley no sólo preconstitucional sino basada en principios sin asidero en el ordenamiento constitucional. Por ello, el Tribunal Constitucional ha mantenido que «no cumple la función de desarrollar el derecho de asociación como género, estableciendo una regulación que deba ser respetada por las leyes especiales que incidan en su ámbito» (STC 67/1985, FJ 5). Ante esta situación, conviene acercarse a los efectos de la inscripción registral de asociaciones a la luz de la Constitución, desde

la que el legislador, a través de una Ley orgánica (1), deberá desarrollar, más pronto que tarde, el régimen jurídico de las asociaciones (2).

El acercamiento iusconstitucional a los efectos de la inscripción registral de asociaciones remite a dos cuestiones subsecuentes: su carácter constitutivo y, a continuación, si asumimos el carácter declarativo, podemos suscitar si la inscripción condiciona la adquisición de personalidad jurídica por su imbricación con la publicidad a que se refiere el artículo 22.3 CE. En consecuencia, disgregamos ambos momentos: la constitución de una asociación, fuera del ámbito de actuación del Estado, como fruto del ejercicio de un derecho fundamental, excluyéndose su concesión o

(1) El Tribunal Constitucional ha señalado expresamente que el desarrollo legislativo general del artículo 22 CE deberá hacerse a través de una Ley orgánica, mientras que para la configuración legal de los distintos tipos asociativos desde criterios teleológicos podrá utilizarse la ley ordinaria que, además, deberá respetar la Ley orgánica general. Cfr. STC 67/1985, FJ 5.

(2) En el ámbito autonómico, la Ley 3/1988, de 12 de febrero, de Asociaciones del País Vasco constituye un intento legislativo de desarrollar el universo asociativo en ese ámbito territorial. El Presidente del Gobierno interpuso recurso de inconstitucionalidad, pendiente de resolución, contra distintos preceptos de la Ley autonómica 3/1988, del País Vasco, entre los que se incluían los referentes a la constitución de asociaciones e inscripción en el registro (Recurso de Inconstitucionalidad núm. 1.014/1988, *BOE* núm. 143, de 15 de junio de 1988). Su fundamentación radica en que la reserva de Ley orgánica (art. 81.1 CE) a que se había referido la STC 67/1985 (véase nota anterior), determina la competencia exclusivamente estatal de la regulación del régimen general de las asociaciones sea cual fuere el ámbito territorial en el que ejerzan su actividad. El artículo 22 CE debe ser desarrollado por Ley orgánica y tales leyes han de ser aprobadas, modificadas o derogadas por mayoría absoluta del Congreso de los Diputados. Por tanto, sólo el Estado es competente para acometer un desarrollo general del derecho de asociación. También supone, en la interpretación del recurrente, violación del artículo 149.1.1 CE, trayendo a colación la STC de 13 de febrero de 1981. La interposición del recurso supuso la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos recurridos que fue levantada por Auto del Tribunal Constitucional publicado en el *BOE* de 19 de noviembre de 1988. (Cfr. J. J. MARÍN LÓPEZ: *Legislación sobre asociaciones*, Tecnos, Madrid, 1994, págs. 451-469.) Respecto a la competencia estatal de la regulación que afecta a la libertad de asociación en virtud de la reserva de Ley orgánica establecida en el artículo 81 CE (también del art. 149.1.8 CE), cfr. J. J. MARÍN LÓPEZ: «Sobre la ley vasca de asociaciones: reparto competencial y principios generales», *RJC-M*, núm. 16-17, págs. 121-153; atendiendo básicamente a la dicción del artículo 149.1.1 CE, cfr. F. LÓPEZ-NIETO MALLO: *Manual de Asociaciones*, Tecnos, Madrid, 1992, 3.ª ed., pág. 47. El proceso constitucional puede concluir con la declaración de inconstitucionalidad de la Ley Vasca de Asociaciones por la invasión de la reserva competencial de Estado derivada del artículo 81.1 CE, al menos si el Tribunal mantiene la doctrina expuesta en la STC 157/1992 en la que expresa nítidamente que la Comunidad Autónoma no puede «regular ni el ejercicio de la libertad de asociación ni el régimen jurídico general de las asociaciones juveniles» (FJ 2). En ese caso se trataba de una Comunidad Autónoma (Baleares) que no tenía atribuida competencia exclusiva en materia de asociaciones y el Tribunal Constitucional la diferencia expresamente de otras Comunidades que tienen atribuida la competencia con ese carácter (cfr. J. BERMEJO VERA: «La dimensión constitucional del derecho de asociación», *RAP*, 136, enero-abril 1995, pág. 121). Sin embargo, el óbice constitucional no está en el alcance de la competencia, sino en la reserva estatal derivada del artículo 81 CE (cfr. en este sentido, J. J. MARÍN LÓPEZ: «Sobre...», cit., pág. 140). En el proceso de ampliación competencial pactado en los Acuerdos Autonómicos de 28 de febrero de 1992 y plasmado en la LO 9/1992 y en las reformas estatutarias de 1994 se ha atribuido la competencia de ejecución en materia de asociaciones. Sin embargo, todavía quedan diferenciadas estas Comunidades respecto a las ex artículo 151 CE o asimiladas (Canarias, Valencia y Navarra) que ejercen la competencia exclusiva sobre esta materia, aunque con el óbice constitucional apun-

autorización, salvo en su interpretación restrictiva, y la atribución de personalidad jurídica, configurada como un modo de tratarlas jurídicamente que determina la proyección de ese ente sobre el mundo jurídico, facultando la intervención del Estado en el proceso (3). En nuestro ordenamiento, a partir de la referencia al derecho de asociación contenida en el artículo 22 CE, pueden analizarse como cuestiones sucesivas. El artículo 22.1 CE reconoce, sin exigencias adjetivas, la libertad asociativa, el ejercicio del derecho de asociación, y el artículo 22.3 CE indica que las asociaciones constituidas al amparo del reconocimiento de ese derecho serán inscritas «a los solos efectos de publicidad». Cuestión aparte es la hipotética identificación del *efecto* publicidad con el *efecto* adquisición de personalidad jurídica.

II. LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL EN EL RÉGIMEN GENERAL DE ASOCIACIONES

En virtud del reconocimiento constitucional del libre ejercicio del derecho de asociación, la asociación quedará válidamente constituida por el acuerdo de voluntades. No existen límites constitucionales aplicables a ese proceso creativo, siquiera remisiones legislativas (4). El carácter constitutivo de la inscripción registral, ha sido doctrinalmente mantenido desde una exégesis autónoma de los dos incisos del artículo 22.3 CE. Así, la obligación inscriptiva, «deberán inscribirse», implica que la asociación no se considera constituida hasta que no haya sido inscrita, quedando obligado el legislador a ordenar los requisitos previos a esa actuación (5). En la tesis

tado. Galicia, que no asumió esta materia en su Estatuto, ha recibido la atribución competencial extraestatutaria (art. 150.2 CE) a través de la LO 16/1995, de 27 de diciembre, de Transferencia de Competencias a la Comunidad Autónoma Gallega (art. 4).

(3) Una indagación histórica de la disociación entre constitución de la asociación y atribución de personalidad jurídica, en A. COSSÍO: «Hacia un nuevo concepto de persona jurídica», *Anuario de Derecho Civil*, VII, 3, 1954, pág. 641; J. A. SANTAMARÍA PASTOR: «Artículo 22», en F. GARRIDO FALLA: *Comentarios a la Constitución*, Civitas, Madrid, 1985, pág. 437; G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Asociaciones y Constitución*, Civitas, Madrid, 1987, págs. 99-100; F. CAPILLA RONCERO: «Comentarios al artículo 35 del Código Civil», en M. ALBALADEJO (dir.): *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, Edersa, Madrid, 1993, t. 1, vol. III, pág. 840. En general, sobre la distinción apuntada en el texto, F. CAPILLA RONCERO: *La persona jurídica: funciones y disfunciones*, Tecnos, Madrid, 1984, pág. 110.

(4) Por ello, el Tribunal Supremo ha considerado derogado en cuanto contrario a la Constitución, el artículo 3.6 de la Ley 191/1964, de Asociaciones; cfr. STS de 2 de julio de 1979 (todas las sentencias del Tribunal Supremo que se citan son de la Sala de lo contencioso-administrativo). En general, pueden considerarse también derogados los artículos 3.4 y 3.5 de esta ley, que contemplan un sistema de autorización gubernativa previo a la constitución de asociaciones.

(5) Cfr. F. LÓPEZ-NIETO MALLO: «Manual...», cit., pág. 50; G. FERNÁNDEZ FARRERES: «Algunas reflexiones sobre el nuevo derecho de asociación tras la Constitución española de 1978», en M. RAMÍREZ (ed.): *El desarrollo de la Constitución española de 1978*, Pórtico, Zaragoza, 1982, pág. 267. Este último autor se aparta posteriormente de su posición inicial para mantener el principio de libertad de creación de asociaciones sin necesidad de inscripción registral, cfr. G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Asociaciones...*, cit., págs. 109-110.

de López Nieto, el sistema de creación de asociaciones en nuestro ordenamiento no sería concesional pero tampoco de libre constitución sino de reconocimiento normativo, estableciendo el legislador determinados requisitos que debe cumplir la asociación para ser reconocida por el Estado (6). Supone, en definitiva, el mantenimiento del régimen constitutivo configurado en la Ley 191/1964, esto es, el reconocimiento por el cumplimiento de determinados requisitos formales. La diferencia no sería cualitativa. En ambos casos es necesaria la satisfacción de una serie de condiciones, previamente establecidas, para la válida constitución. En la Ley 191/1964 era el visado previo de los Estatutos a que se refieren los artículos 3.4 y 3.5; en la actualidad sería, según el autor citado, la inscripción en el registro, para que el Estado considere válidamente constituida la asociación (7). Sin embargo, en nuestro ordenamiento constitucional el derecho de asociación no se concede, simplemente se reconoce, sin otra conminación acumulativa (STC 85/1986, FJ 3). El artículo 22 CE impide no sólo un sistema de concesión del ejercicio del derecho, sino incluso el de reconocimiento estatal previo cumplimiento de una serie de requisitos. Consagra, por contra, la libertad de creación de asociaciones como contenido de un derecho fundamental (STC 56/1995, FJ 3). La doctrina que mantiene el carácter constitutivo de la inscripción registral, apoyándose en la *obligación* del art. 22.3 CE parte de una lectura parcial del precepto constitucional. Por el contrario, de un análisis pausado de la norma resultan dos conclusiones. En primer lugar, la obligación inscriptiva se refiere a las asociaciones *constituidas* al amparo de este artículo, por lo que difícilmente puede sostenerse que la inscripción determina una situación ya producida. En segundo lugar, el imperativo debe ser vinculado al segundo inciso, «a los solos efectos de publicidad», y al reconocimiento genérico del derecho contenido en el artículo 22.1 CE. De ello se infiere que la obligación de inscribir la asociación en el registro es a *efectos publicitarios* y no a otros, como pudieran ser los constitutivos (8). Por consiguiente, no tiene efectos constitutivos sino declarativos de la asociación ya constituida por el acuerdo de voluntades entre sus miembros (9).

Asumido el carácter declarativo de la inscripción registral, analizamos la inclusión de su obligatoriedad en el ejercicio del derecho. En la doctrina se han plantado

(6) Cfr. F. LÓPEZ-NIETO MALLO: *Manual...*, cit., pág. 64.

(7) Cfr. esta posición en F. LÓPEZ-NIETO MALLO: «El derecho de asociación ante la nueva Constitución española», *DA*, núm. 183, julio-septiembre 1979, pág. 79; IDEM: *Manual...*, cit., pág. 64.

(8) Por ello, el artículo 5 de la Ley 191/1964 que se refiere a la inscripción registral «a los efectos que en cada caso proceda» es contrario al artículo 22.3 CE pues la inscripción es «a los solos efectos de publicidad» (cfr. STS 7 de marzo de 1989, Sala Cuarta, Fundamento segundo).

(9) El Tribunal Supremo lo ha expresado nitidamente: «La inscripción en el Registro sólo añade el efecto de la publicidad de los datos relativos a la misma, facilitando a todos los ciudadanos un elemento fehaciente para conocer la existencia de la misma y su régimen estatutario» (STS de 14 de enero de 1986, Fundamento tercero; STS de 27 de febrero de 1989, Fundamento primero). El Tribunal Supremo entiende, como analizaremos después, que no sólo la constitución, sino incluso la adquisición de personalidad jurídica es fruto del acuerdo de voluntades, del pacto asociativo, previo, en consecuencia, a la inscripción en el Registro «a los solos efectos de publicidad».

dos posturas, ya tradicionales, cuyas consecuencias son radicalmente diversas y antagónicas. Desde una posición, tal obligación es un *plus* respecto al ejercicio del derecho de asociación que incorpora exclusivamente la constitución de la asociación por la libre voluntad de sus integrantes. Por ello, la no inscripción no es un límite a la vertiente positiva del ejercicio del derecho, culminado con la libre creación de la asociación por el acuerdo de voluntades (10). Desde una posición teórica diversa, la obligación de inscribir no es un plus sino un *prius*, esto es, exigencia imprescindible para el pleno ejercicio del derecho (11). Ambos planteamientos encierran problemas constitucionales y/o dogmáticos. La obligación jurídica contenida en el artículo 22.3 CE es un *obice constitucional* a la posibilidad de ejercer plenamente el derecho sin inscribir la asociación. Desde esta inteligencia del precepto, una asociación constituida al amparo de ese artículo por el acuerdo de voluntades de sus miembros que no ha sido inscrita en el registro no *constituye* ejercicio del derecho de asociación. No obstante, tal interpretación determina la existencia de asociaciones creadas en virtud del reconocimiento genérico del derecho de asociación que no son ejercicio de éste. Desde el sistema de libre creación por el acuerdo de voluntades entre las partes es discutible la interdicción de incluir como modalidad del ejercicio de este derecho asociaciones constituidas al amparo del artículo 22.1 CE no inscritas en el registro (12).

La STC 291/1993 contiene una interpretación de la obligación inscriptiva superadora de las insuficiencias percibidas desde la dialéctica *plus-prius*. Esta obligación se incluye en el ejercicio del derecho de asociación. Ahora bien, no es una carga para los promotores de una asociación que ejercen un derecho fundamental al constituir la por el acuerdo de voluntades, sino para la Administración que deberá inscribirla «a los solos efectos de publicidad». Incorpora a este derecho un imperativo activo para los poderes públicos, cuyo cumplimiento es necesario para su pleno ejercicio, que se adiciona a la obligación pasiva o de abstención derivada del artículo 22.1 CE. En consecuencia, aporta una dimensión prestacional que precisa, por tanto, una actuación positiva, un hacer estatal. La obligación inscriptiva configura al derecho de asociación como un derecho de libertad con una dimensión prestacional de carácter instrumental (13). Los

(10) Cfr. J. A. SANTAMARÍA: «Art. 22», cit., págs. 437-438. En el mismo sentido, cfr. G. FERNÁNDEZ FARRERES: «El Registro de partidos políticos: su significación jurídica según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *REDA*, núm. 55, julio-agosto 1987, pág. 445. También en contra de que «el pleno ejercicio del derecho fundamental de asociación pase por la inscripción», J. J. MARÍN LÓPEZ: «Prólogo», en *Legislación*, cit., pág. 37.

(11) Cfr. L. AGUIAR DE LUQUE: «Artículo 22», en O. ALZAGA: *Comentarios a las leyes políticas. La Constitución española de 1978*, Edersa, Madrid, tomo II, pág. 631; I. DE OTTO PARDO: *Defensa de la Constitución y partidos políticos*, CEC, Madrid, 1985, pág. 100.

(12) Sobre las consecuencias de esa inclusión, cfr. G. FERNÁNDEZ FARRERES: «Algunas...», cit., págs. 267-268. La posición no es tan nítida en otros autores. Cfr. en este sentido, I. DE OTTO: *Op. cit.*, pág. 100; L. AGUIAR DE LUQUE: *Op. cit.*, págs. 618-619.

(13) Sobre la dimensión prestacional de los derechos, cfr. por todos, J. R. COSSIO DÍAZ: *Estado social y derechos de prestación*, CEC, Madrid, 1989, págs. 173-250. Respecto a la dimensión prestacional de los derechos de libertad y su delimitación, *ibidem*, págs. 181-189, y respecto a las prestaciones instrumentales, cfr. *ibidem*, pág. 196.

particulares solicitan una actuación que la Administración registral no puede omitir puesto que la garantía plena de la libertad requiere una intervención activa por parte del Estado. El incumplimiento de tal deber genérico, indica el Tribunal Constitucional, puede entrañar la lesión de un derecho fundamental (14). Por ello, para su protección podrá incoarse el procedimiento preferente y sumario de protección de los derechos fundamentales previsto en la Ley 62/1978 en garantía de su ejercicio (15). Si la solicitud de inscripción no es atendida se vulnera el derecho a la proyección registral de la asociación a efectos publicitarios, incluido en el ejercicio de este derecho fundamental para su plena efectividad (16).

Expuesta la índole de la inclusión de la inscripción registral en el ejercicio del derecho de asociación, nos adentramos en la *caracterización* constitucional de ese proceso. Consiste en la verificación formal y reglada de los datos de la asociación, calificándose la formalidad externa de los Estatutos que se adjuntan al acta fundacional, e impidiéndose, en definitiva, cualquier limitación a la publicidad, entendida como proyección exterior de un ente que se ha constituido por el acuerdo de voluntades entre sus miembros (art. 22.1 CE) y se inscribe a los solos efectos de publicidad (art. 22.3 CE). La administración registral comprueba e inscribe (17). Los requisitos formales exigidos son los estrictamente necesarios para su identificación publicitaria: el acta fundacional que visualiza las condiciones en que se ha producido el acuerdo de voluntades. La proyección externa es su objeto y su efecto jurídico primigenio y la actuación administrativa no puede impedir o dilatar ésta (18).

Desde estas premisas habremos de reinterpretar los requisitos formales que en virtud del artículo 3 de la Ley 191/1964 deben incluir los estatutos de la asociación. En primer lugar, es obvio que no son requisitos constitutivos, como los presenta ese precepto. Hemos repetido que la válida constitución de la asociación dimana de la decisión autónoma de organizarse para la consecución de unos fines, sin que la legislación de desarrollo pueda exigir otros requisitos formales a ese acuerdo de vo-

(14) Así, la no inscripción supone «una obstaculización enteramente inmotivada del pleno ejercicio del derecho, pues es claro que el ejercicio del derecho de asociación no se realiza plenamente sino cuando se satisface la carga de la inscripción registral que la Constitución impone y que la Administración no puede denegar arbitraria o inmotivadamente» (STC 291/1993, FJ 2). En el mismo sentido se había manifestado el Tribunal Supremo, cfr. STS de 22 de julio de 1989, Fundamento tercero de la sentencia apelada; STC 27 de febrero de 1989, Fundamento primero; STS 26 de febrero de 1989.

(15) En el mismo sentido, artículo 8.4 Ley Vasca 3/1988, de Asociaciones y la garantía de su inscripción registral. Cfr. J. J. MARÍN LÓPEZ: «Prólogo», *cit.*, pág. 37.

(16) Tal delimitación concuerda con la configuración dogmática de los derechos de libertad con dimensión prestacional entre los que puede incluirse, a partir de la STC 292/1993, el derecho de asociación. En éstos, la obligación básica de los poderes público es la abstención, para que la asociación pueda ser creada por el acuerdo de voluntades en el caso que analizamos, complementada por una faceta prestacional que garantiza el pleno ejercicio del derecho, en este caso la obligación inscriptiva.

(17) Cfr. STS de 12 de marzo de 1990, Fundamento segundo; STS 22 de julio de 1989, Fundamento tercero de la sentencia apelada; STS de 11 de julio de 1989, Fundamento segundo; STS de 7 de marzo de 1989, Fundamento segundo.

(18) Cfr. STC 291/1993, FJ 2; STS 22 de julio de 1989, Fundamento tercero de la sentencia apelada.

luntades, más allá de su mera existencia (19). No obstante, la Administración comprueba los estatutos que acompañan al acta fundacional. En ese proceso pueden adquirir virtualidad los requisitos formales a que se refiere el artículo 3.2 de la Ley 191/1964. Hasta que una ley orgánica desarrolle el artículo 22 CE, identificando los extremos que debe verificar la Administración para proceder a la inscripción, pueden mantener su vigencia, en ese contexto, los mencionados en esa norma, con la salvedad de que no son constitutivos sino objeto de comprobación formal y externa (STC 3/1981, FJ 5). La ausencia de alguno de estos requisitos no provoca la denegación de la inscripción sino un requerimiento para que sean subsanados. La primera posibilidad apuntada supondría obstaculizar el pleno ejercicio del derecho de asociación, que incluye, como ha destacado el Tribunal Constitucional, la carga de la inscripción registral (STC 291/1993, FJ 2). La Administración recabará las rectificaciones y aclaraciones que sean pertinentes para su adecuación formal a la normativa vigente. El Tribunal Constitucional no aclara cuáles son los efectos de la presencia de estos defectos formales pero destaca la necesidad de comunicarlos a los solicitantes, señalando en forma concreta cuáles son y en qué plazo han de subsanarse (STC 3/1981, FJ 5). La consecuencia de la aplicación de esta doctrina será que la inscripción queda paralizada durante el plazo otorgado para la subsanación de los posibles vicios formales (20), dificultada, en todo caso, por la ausencia de previsión normativa (21). Pero, en cualquier caso, la Administración no puede limitarse a la denegación tácita ante los vicios formales advertidos, sino que de forma expresa debe enumerar los motivos por los que no procede a la inscripción hasta que tales vicios sean subsanados (22). Esta interpretación respeta los límites a la capacidad de actua-

(19) En contra, DE LA MORENA, entiende que estos requisitos son constitutivos, aun después de promulgada la Constitución, y su omisión supone la no constitución legal de la asociación, siempre que se trate de requisitos de forma y no de fondo; cfr. L. DE LA MORENA DE LA MORENA: «El derecho de asociación en la Constitución: ¿qué debe entenderse por inscripción registral a los solos efectos de publicidad?», *Boletín de Documentación del Ministerio del Interior*, núm. 84, 1981, págs. 13-14.

(20) No obstante, la cuestión es más compleja en relación a los partidos políticos como tipo específico de asociación. El artículo 2.1 de la Ley 54/1978, de 4 de diciembre, indica un plazo de adquisición *ex lege* de adquisición de personalidad jurídica, «el vigésimo primer día siguiente a aquél en que los dirigentes o promotores depositen el acta notarial», con la consiguiente obligación de inscripción registral y la STC 85/1986 señala que ese plazo no se suspende por la presencia de defectos formales, «sin que de ello pueda deducir, sin embargo, que quedan subsanados los defectos formales». Esta interpretación limita la capacidad de actuación del registro oficial, convertido ahora en mero destinatario, obligado a inscribir el partido sean cuales sean los defectos formales. Cfr. sobre esta cuestión, en una interpretación crítica, G. FERNÁNDEZ FARRERES: «El Registro...», cit., págs. 442-444. También, cfr. J. L. GARCÍA GUERRERO: «Algunas cuestiones sobre la constitucionalización de los partidos políticos», *REP*, núm. 70, octubre-diciembre 1990, pág. 164.

(21) Esta idea ha sido expuesta por López Aguilar en relación a los partidos políticos respecto a los que el problema ha sido agudizado por la previsión de adquisición *ex lege* de personalidad jurídica (véase nota anterior). Sin embargo, es aplicable al régimen general de asociaciones. Cfr. J. F. LÓPEZ AGUILAR: «Notas sobre la aportación de la justicia constitucional a la integración del régimen jurídico de partidos en España», *RCG*, núm. 12, tercer cuatrimestre 1987, págs. 75-76.

(22) Este es el sentido de la STC 291/1993, que plantea algunos problemas interpretativos, pero también dos asertos nítidos que afectan a lo dicho en el texto. En primer lugar, señala que «es claro que la

ción de la Administración registral en el ámbito del ejercicio del derecho, evitando, a su vez, la inscripción de una asociación que carezca de los requisitos formales que impidan su proyección externa.

De cualquier manera, la actuación del encargado del registro es diversa según se trate de un requisito de forma o de fondo. Cuando la duda se plantea en torno a un aspecto puramente formal como la denominación de la asociación, la previsión contenida en el artículo 3.2.1 de la Ley 191/1964, «la denominación de la asociación no podrá ser idéntica a la de otras asociaciones ya registradas, ni tan semejante que pueda inducir a confusiones» debe ser atendida mediante la comprobación de la denominación propuesta, solicitando en su caso la modificación (23). No obstante, en la STC 85/1986 (en relación a los partidos políticos pero aplicable a las asociaciones en general) indica el Tribunal Constitucional que no es compatible con la Constitución una verificación que permita amplio margen de actuación a la Administración «como la que existiría en los casos de similitud o inducción a la confusión de la denominación» (FJ 4). Sólo puede intervenir la Administración registral solicitando el cambio de denominación en el caso de «plena identidad o coincidencia» (STC 85/1986, FJ 4). Más limitado es el margen de actuación cuando la duda afecta a un requisito de fondo como, por ejemplo, los fines de la asociación. El encargado del registro no puede valorar estos fines y controlar la licitud de la asociación aprovechando la presentación del acta constitutiva y los estatutos para

libertad de asociación no se realiza plenamente, sino cuando se satisface la carga de la inscripción registral». Por ello no podemos aceptar la posición contraria que había sido mantenida por G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Asociaciones...*, cit., pág. 123. En el mismo sentido, Marín López, refiriéndose críticamente al artículo 8.4 de la Ley Vasca 3/1988, de Asociaciones, J. J. MARÍN LÓPEZ: «Sobre...», cit., pág. 153. En segundo lugar, es también clara la imposibilidad de una denegación tácita: «Lo que no podrá hacer la autoridad encargada del registro es denegar la inscripción sin resolución expresa y motivada», no sólo por la obligación de la Administración de resolver siempre expresamente (art. 42.1 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo), sino porque «obrando así viene a obstaculizar el ejercicio efectivo del derecho fundamental» (FJ 2). Más allá de sendas cuestiones, en las que la posición jurisprudencial es nítida, el Tribunal evita pronunciarse sobre «los límites y el alcance de la facultad de calificación que pueda corresponder al registro» (FJ 2), dado que en el caso que dio lugar a la Sentencia, la administración registral se limitó a omitir cualquier actuación. No obstante, señala el Tribunal que «no en todo caso resultará obligada la inscripción y que además podría requerirse, antes de hacerla, la reparación de posibles defectos o incluso rechazarse la inscripción pedida». Parecen presentarse como opciones alternativas ante la presencia de defectos formales: solicitar subsanación o rechazar la inscripción, lo que dejaría un extenso ámbito de actuación a la Administración Registral. La aprehensión sucesiva de ambas posibilidades sería más acorde con la limitación de la inmisión administrativa en el ejercicio de los derechos fundamentales. Se solicita la subsanación de los defectos y sólo posteriormente, si no se produce ésta, se rechaza la inscripción. En este sentido es significativa la STS de 12 de marzo de 1990 que ante la no acreditación del pacto asociativo entiende el Tribunal Supremo que «no puede legitimar, en sí mismo considerado» la denegación de la inscripción «por no haber mediado requerimiento alguno de la Administración, enderezado a dar ocasión al peticionario de subsanar el defecto apreciado» (Fundamento segundo).

(23) En torno a la denominación de las asociaciones en la Ley 191/1964 y los problemas de su normativa de desarrollo, cfr. F. LÓPEZ-NIETO MALLO: «La denominación de las asociaciones regidas por la Ley de 1964», *REDA*, núm. 21, abril-junio 1979, págs. 205-219.

su inscripción a efectos de publicidad. Así, la referencia que hace el artículo 3.1 de la Ley 191/1964 a «un fin determinado y lícito según sus Estatutos» no permite un control material sobre éstos fines. La Administración registral no puede comprobar si son ajustados a Derecho. Más aún, si en el caso de la denominación podía conocer ésta para cotejar su identidad con la de otra asociación ya constituida, ante un requisito de fondo como los fines siquiera puede conocer cuáles son éstos. Se limita a comprobar que en los estatutos que se presentan para la inscripción se incluyen unos fines sin adentrarse en su conocimiento. Es la consecuencia del carácter no sólo formal sino también externo de la comprobación, al que se ha referido el Tribunal Constitucional.

El planteamiento expuesto tiene una consecuencia ulterior más discutida: la obligación de inscribir una asociación cuando se aporten los requisitos formales, de forma y de fondo, a que se refiere la Ley 191/1964. La imposibilidad de poner en duda la licitud de los fines en el proceso inscriptivo es la consecuencia lógica de la interdicción constitucional de su conocimiento. La consagración constitucional de la inscripción registral a los solos efectos de publicidad y no a otros efectos conlleva la abrogación de un sistema de visado o autorización administrativa previo para la constitución de las asociaciones como habíamos deducido del artículo 22.1 CE. No obstante, la prohibición es más amplia. El artículo 22.3 CE impide la instrumentalización del proceso para introducir un cauce indirecto de control material de los fines de la asociación, instando la declaración de ilicitud, directamente o a través del Ministerio Fiscal. Tal procedimiento presupone que la Administración registral ha analizado, siquiera someramente, los fines de la asociación, de otra forma no podría deducir su supuesta ilicitud; lo que contradice el carácter reglado y externo de la comprobación administrativa a la que se ha referido el Tribunal Constitucional (STC 85/1986, FJ 3). En consecuencia, la asociación ha de inscribirse si sus Estatutos contienen los requisitos formales mencionados en el artículo 3.2 de la Ley 191/1964, cualesquiera que sean las dudas que pueda tener el encargado del registro sobre los fines de la asociación puesto que desde sus atribuciones no puede desentrañar el hipotético carácter ilícito (art. 22.2 CE), secreto o paramilitar (art. 22.5 CE) de éstos. Una vez inscrita pueden conocerse sus características y pretensiones y, en consecuencia, incoarse las acciones judiciales pertinentes ante los tribunales ordinarios, que podrán conducir, al final del proceso, a la anulación o cancelación de dicha inscripción (24).

(24) Cfr. sobre la inscripción de la asociación considerada ilegal, I. DE OTTO PARDO: *Op. cit.*, págs. 123-124, *passim*. Este puede ser también el sentido del artículo 8.5 de la Ley Vasca de Asociaciones, que al referirse a la puesta en conocimiento del Ministerio Fiscal de los indicios racionales de ilicitud penal indica «con independencia de la procedencia de la inscripción». Es cita obligada en este sentido la Decisión del Consejo Constitucional francés, de 16 de junio de 1971, que impide la intervención previa administrativa o judicial aun cuando la asociación tuviera un objeto ilícito, cfr. L. FAVOREU y PHILIP: *Les grandes décisions du Conseil Constitutionnel*, PUF, París, 1979, pág. 237.

En contra, el Tribunal Supremo entiende que sólo se inscribirá cuando no concurra ningún motivo de

En un orden distinto —aunque desde los mismos presupuestos—, tampoco puede denegarse la inscripción de la asociación en el Registro General (25) cuando sus fines la sitúan en el ámbito material de otro específico previsto en leyes especiales. La existencia de dos tipos de registros no es un obstáculo a la pretensión de constituir una asociación con idénticos fines a los de un tipo asociativo legalmente configurado, sin adecuarse a su normativa específica e inscribiéndola en el Registro General a los solos efectos publicitarios (26). El argumento alegado para denegar la inscripción: una determinada asociación no podía ser inscrita pues la especialidad de sus fines la dejan al margen del Registro General de asociaciones en virtud del artículo 2.4 de la Ley 191/1964 y debe efectuarse la inscripción siguiendo las previsiones de la ley especial de desarrollo de ese tipo asociativo, ha sido desestimado por el Tribunal Supremo puesto que «aunque hay otros registros que por su carácter especial pueden exigir determinadas condiciones, esta existencia no puede servir de excusa y mucho menos de obstáculo para que el que establece la Constitución deje

ilegalidad de los previstos en el ordenamiento. La inscripción registral resulta obligatoria sólo cuando «sus lícitos fines no hayan sido puestos en duda» se dice en la STS de 16 de enero de 1984. Si existen tales indicios no se procederá a la inscripción, cfr. STS 22 de julio de 1989, Fundamento tercero de la sentencia apelada acogido por el Tribunal. En la STS de 30 de mayo de 1990 indica que «accederán al registro todas las asociaciones en cuyo acto fundacional se hayan observado los requisitos formales de la propia ley y no concurran las circunstancias del n. 2 del art. 22» y en la STS de 12 de marzo de 1990 admite la decisión de la Administración de no registrar la asociación porque existe un fraude de ley al determinar los fines que es contraria al ordenamiento jurídico. Empero, la sentencia mas problemática es la STS de 14 de enero de 1986 en la que tras afirmarse que «la Administración no está habilitada legalmente para realizar una valoración de la licitud o determinación jurídica *ex ante* de los fines y medios expresados en los Estatutos», lo que coincide plenamente con lo dicho en el texto, afirma a continuación que la asociación «está supeditada al control autorizante previo a la inscripción sobre la licitud y fines asociativos, siendo, por tanto, la inscripción un trámite o transcripción o toma de razón de los documentos presentados por la Comisión Gestora, habrá de practicarse tan pronto se solicite (...) o suspender la inscripción en tanto el Ministerio Fiscal decida ejercitar la acción penal» (Fundamento tercero). En el sentido de la doctrina del Tribunal Supremo, cfr. L. DE LA MORENA DE LA MORENA: *Op. cit.*, pág. 14; G. FERNÁNDEZ FARRERES: «Algunas...», cit., pág. 270.

Mucho más ajustada a la interpretación del artículo 22.3 CE que venimos defendiendo es la declaración contenida en la STS de 7 de marzo de 1989 cuando indica que «es contraria a Derecho como lesivos a los derechos contenidos en los artículos 14 y 22.3 CE la denegación de inscripción en el Registro Nacional de Asociaciones a una asociación que lo había solicitado a los solos efectos de publicidad (...) en razón de que el artículo 22 CE tiene un limitado designio de constancia de la existencia de una asociación» (Fundamento primero).

(25) El artículo 5.2 de la Ley 191/1964 indica que «en el Ministerio de Gobernación existirá un Registro Nacional de Asociaciones en el que se inscribirán todas las asociaciones, a los efectos que en cada caso procedan». Dos matizaciones de distinto alcance. En la actualidad se refiere al Ministerio de Interior y, más importante, «a los efectos que en cada caso proceda» debe interpretarse, como señalamos con anterioridad, «a los solos efectos de publicidad» (art. 22.3 CE).

(26) Distinta conclusión cabe en la situación inversa, cuando se pretenda la inscripción en un Registro específico. Como analizamos después los efectos de la inscripción pueden ser distintos a los meramente publicitarios. Cfr. STS 7 de marzo de 1989, Fundamento segundo; STS 30 de mayo de 1990, Fundamento tercero de la sentencia apelada.

de inscribir una asociación que a él se presente» (STS 20 de marzo de 1991, FJ 4). En éste pueden inscribirse, a los solos efectos de publicidad, todas las asociaciones, cualquiera que sea su objeto social, incluidas las que tienen fines regulados por leyes especiales (27).

La cuestión no es baladí para los tipos asociativos especiales. La interpretación del artículo 22.3 CE en el sentido de consagrar el carácter declarativo, no constitutivo, de la inscripción registral parece asentada tanto en la doctrina como en la jurisprudencia (28). No obstante, más allá de este régimen común, las leyes de desarrollo de algunos tipos asociativos exigen la inscripción registral para que la asociación se considere válidamente constituida. Para acercarnos a sus efectos en el régimen jurídico de las asociaciones podemos establecer una clasificación. Así, en primer lugar, nos hemos referido en las páginas anteriores al régimen general o común, ayuno de desarrollo legislativo por la imposibilidad de utilizar en este sentido la Ley 191/1964 (STC 67/1985, FJ 5). Estas asociaciones se constituyen por el acuerdo de voluntades entre sus miembros sin necesidad de inscripción registral, que sólo aporta la publicidad. En segundo lugar, otras asociaciones son creadas al amparo del artículo 22 CE (STC 56/1995, FJ 3) pero tienen peculiaridades específicas por la relevancia de las funciones que la Constitución les atribuye (arts. 6 y 7 CE). El Tribunal Constitucional las ha denominado asociaciones con «relevancia constitucional» (STC 3/1981, FJ 1) (29). En tercer lugar, otras gozan de un desarrollo legislativo específico que incorpora algunas peculiaridades en su régimen constitutivo. El Tribunal Constitucional las ha excluido del ámbito del derecho de asociación, alegando que cumplen «funciones públicas de carácter administrativo» (STC 67/1985). Son las denominadas «asociaciones de configuración legal» (30).

(27) Cfr. STS de 7 de marzo de 1989, Fundamento segundo. En ese sentido ha de interpretarse el adjetivo «residual» con el que define el Tribunal Supremo este Registro Nacional de Asociaciones, cfr. STS 30 de mayo de 1990, Fundamento tercero de la sentencia apelada, STS 22 de julio de 1989, Fundamento primero de la sentencia apelada.

(28) Es aclarador, en este sentido, el antecedente cuarto de la STC 157/1992. Frente a la alegación del representante del Estado en el sentido de que el artículo 3.c) del Decreto de las Islas Baleares regulador de las Asociaciones juveniles vulnera el artículo 22.3 CE, al otorgar carácter constitutivo a la inscripción en el Registro de Asociaciones Juveniles de las Islas Baleares, la representación de esta Comunidad Autónoma dice que comparte esta posición —que nadie discute en este proceso constitucional—, pero alega que esa previsión ha sido modificada.

(29) No todos los tipos asociativos a los que se refiere expresa o implícitamente la Constitución son incluidos en esta categoría. El artículo 16 CE garantiza el asociacionismo religioso, el artículo 43.3 CE el deportivo, el artículo 48 CE el juvenil, el artículo 51 CE las asociaciones de consumidores y usuarios y el artículo 127.1 CE las asociaciones profesionales de jueces, magistrados y fiscales, pero en ninguno de estos casos la Constitución atribuye a estas asociaciones funciones de «relevancia constitucional».

(30) Otros entes de base asociativa como los Colegios Profesionales o las Cámaras Oficiales no tienen su origen en un acuerdo de voluntades entre sus miembros, sino en una decisión normativa, ley o acto administrativo, sin perjuicio de la aplicación de algunos de los límites derivados del artículo 22 CE y la consecuente declaración de inconstitucionalidad si vulnera éstos. Así, respecto a los Colegios Profesionales, cfr. STC 20/1988, FJ 3; STC 89/1989, FFJJ 3 a 9; STC 132/1989; STC 139/1989. Respecto a las Cámaras, cfr. STC 113/1994, FFJJ 8 a 18; STC 179/1994. También excluimos las sociedades civiles y mer-

III. LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL EN TIPOS ASOCIATIVOS REGULADOS POR LEYES ESPECIALES

1. *Asociaciones de relevancia constitucional: los partidos políticos*

Determinados entes de base asociativa tienen su origen en un acuerdo de voluntades, quedan incluidos, por su génesis, en el artículo 22 CE pero, a su vez, otros preceptos constitucionales les atribuyen funciones de «relevancia constitucional» (31). En virtud de éstas, presentan determinadas peculiaridades en su régimen jurídico respecto al resto de asociaciones. Por un lado, «gozan legalmente de determinados privilegios», pero «han de tener como lógica contrapartida determinadas limitaciones no aplicables a las asociaciones en general» (STC 3/1981, FJ 2). En este sentido, los partidos políticos «son expresión del pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental de participación política» (art. 6 CE). *Para ello*, reciben ayudas económicas públicas, utilizan gratuitamente los medios de comunicación social de titularidad pública, etc. (STC 3/1981, FJ 2); *por ello*, la normativa de desarrollo puede introducir modificaciones en su régimen jurídico que limitan el ejercicio del derecho de asociación. No obstante, dado que, a diferencia de los sindicatos, los partidos políticos se encuadran en el artículo 22 CE como un tipo específico (STC 3/1981, FJ 1; STC 56/1995, FJ 3) (32), los rasgos específicos anejos a las *funciones de relevancia constitucional*, se añaden pero no pueden afectar al contenido esencial del derecho (33). Este es el sentido de la sujeción de los partidos políticos a la Constitución prevista en el artículo 6 CE, en la conocida imbricación *constitucionalización-constitucional-*

cantiles que no tienen origen en una unión de personas para la consecución de determinados fines, sino en un contrato concertado con la finalidad de obtener determinados beneficios lucrativos. En este sentido, cfr. G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Asociaciones...*, cit., pág. 173; F. LÓPEZ-NIETO MALLO: *Manual...*, cit., págs. 31-32; STC 111/1983, FJ 11. En todo caso, puede alegarse el derecho de asociación cuando las relaciones derivadas de la unión de personas predominen sobre las derivadas de la unión de capitales (STC 23/1987, FJ 6).

(31) Así las ha denominado la STC 3/1981, FJ 1, haciendo hincapié en que constituyen una «forma particular de asociación». En el mismo sentido, STC 18/1984. Cfr. en la doctrina, A. FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR: «El control estructural-funcional de los partidos políticos en la jurisprudencia contencioso-administrativa», *REDC*, núm. 4, año 2, 1982, pág. 124; R. L. BLANCO VALDÉS: *Los partidos políticos*, Tecnos, Madrid, 1990, pág. 132. En la STC 56/1995 ha establecido el TC, en referencia a los partidos políticos que «el derecho de asociación se concreta en los distintos tipos de asociación que pueden crearse, por lo que la regulación de aspectos específicos en la Constitución no supone necesariamente la consagración de un derecho de asociación distinto» (FJ 3).

(32) La desvinculación de los sindicatos del artículo 22 CE en favor del artículo 28 CE es reiterada en la jurisprudencia constitucional. Cfr. por todas, STC 52/1992; STC 75/1992. Respecto a la función pública de relevancia constitucional que cumplen los sindicatos, cfr. STC 75/1992. FFJJ 2 a 5.

(33) En este sentido, cfr. STC 3/1981, FJ 1; STC 56/1995, FJ 3. En la doctrina, cfr. J. JIMÉNEZ CAMPO: «La intervención estatal del pluralismo», *REDC*, núm. 1, enero-abril 1981, págs. 164-165. En general, respecto a las previsiones aplicables a la asociación-partido político, derivadas de la yuxtaposición de los artículos 6 CE y 22 CE, cfr. J. F. LÓPEZ AGUILAR: *Op. cit.*, pág. 64.

lidad (34): el mantenimiento de los límites y garantías que enuncia el artículo 22 CE en relación al régimen general asociativo (35).

La premisa metodológica es, por tanto, que la constitucionalización de los partidos políticos, su reconocimiento y/o incorporación constitucional (36) no pueden desvirtuar el ejercicio del derecho de asociación. Implica, por ende, dos consecuencias: la imposibilidad de construir un régimen jurídico de creación de partidos distinto al de las asociaciones y la prohibición de límites en la legislación de desarrollo que afecten al contenido esencial. En concreto, la configuración legal de los partidos políticos, contenida básicamente en la Ley 54/1978, de 4 de diciembre, incluye algunas limitaciones a su régimen constitutivo (37). Dos previsiones concretas generan dudas de constitucionalidad. En primer lugar, el carácter constitutivo de la inscripción en un Registro específico, cuando el artículo 22.3 CE señala que será «a los solos efectos de publicidad»; en segundo lugar, el control previo que se ejerce en este proceso en virtud del artículo 3 de la Ley 54/1978.

En el primer sentido, el artículo 2 de la Ley 54/1978 indica que el partido político no adquiere personalidad jurídica hasta que no se inscribe en un registro oficial, el Registro de Partidos Políticos. Esta prescripción no obliga, en principio, más que

(34) La distinción, que ha hecho fortuna en la doctrina, la debemos a P. DE VEGA: «Presentación», en *Teoría y práctica de los partidos políticos*, Edicusa, Madrid, 1977. La *constitucionalización* implica la atribución funcional en virtud de la cual la Constitución encomienda a los partidos el ejercicio de determinadas funciones constitucionalmente relevantes; la *constitucionalidad* se refiere a las cargas que el propio artículo 6 incluye en su segundo inciso sobre la atribución funcional, cfr. A. RODRÍGUEZ: «El Estado de partidos y algunas cuestiones de Derecho electoral», en *La evolución del Derecho en los diez últimos años*, Tecnos-Universidad de Málaga, Madrid, pág. 402. Extensamente sobre la cuestión, A. RODRÍGUEZ: *Transición política y consolidación constitucional de los partidos políticos*, CEC, Madrid, 1989, págs. 147-198. En concreto, respecto a la organización y funcionamiento democrático como límite constitucional a este tipo asociativo, cfr. STC 56/1995, FJ 3.

(35) Cfr. J. JIMÉNEZ CAMPO: «Sobre el régimen jurídico-constitucional de los partidos políticos», *RDP*, núm. 26, 1988, pág. 21. En este sentido, Angel Rodríguez ha propuesto la reforma del artículo 6 CE para «eliminar la mención al respecto a la Constitución y a la ley y sustituirlo por una mención directa al artículo 22 CE» (A. RODRÍGUEZ: «El art. 6 de la Constitución: los partidos políticos», *RDP*, núm. 36, monográfico sobre la reforma constitucional, 1992, pág. 60).

(36) Por otro lado, es lugar común en la doctrina la aplicación de la noción schmittiana de garantía institucional a los partidos políticos por su reconocimiento en el artículo 6 CE. Esta puede vincularse al derecho de asociación tanto como garantía adicional (cfr. F. J. BASTIDA FREJEDO: «La relevancia constitucional de los partidos políticos y sus diferentes significados. La falsa cuestión de la naturaleza jurídica de los partidos», en J. J. GONZÁLEZ ENCINAR: *Derecho de Partidos*, Espasa-Calpe, Madrid, 1992, pág. 78) como en sentido inverso, bien debilitándolo (F. RUBIO LLORENTE: «La Constitución como fuente del Derecho», en *La Constitución española y las fuentes del Derecho*, DGCE-IEF, Madrid, 1979, tomo I, pág. 69), bien limitando su ejercicio (A. RODRÍGUEZ: *Transición...*, cit., pág. 206).

(37) Su tramitación parlamentaria fue casi simultánea a la Constitución e incluso su aprobación en las Cortes Generales fue posterior a la del texto constitucional. No obstante, la doctrina e incluso el propio Tribunal Constitucional coinciden en que es una norma más tributaria de su inmediato antecedente legislativo, RD-ley 12/1977, de 8 de febrero, que de la regulación constitucional de los artículos 6 y 22 CE. Cfr. STC 85/1986, FJ 3. Respecto a los antecedentes legislativos, cfr. I. DE OTTO PARDO: *Op. cit.*, pág. 85.

a adelantar, sin argumentar, una tesis que desarrollaremos posteriormente: la interdependencia de la inscripción registral y la adquisición de personalidad jurídica. Sin embargo, no sólo la adquisición de personalidad jurídica deriva de la inscripción registral, sino que de la configuración de los partidos en nuestro ordenamiento se desprende que la válida constitución de una asociación como partido político depende también de esa inscripción, pese a la declaración genérica del artículo 1 de la Ley 54/1978 que remite al régimen general del artículo 22 CE. La inscripción registral es un requisito *sine qua non* para que los partidos y sus federaciones puedan presentar candidaturas a las distintas elecciones [art. 44.1.a) LO 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General]. Esta previsión, dice el Tribunal Constitucional, «no está regulando el derecho de asociación ni el momento en que cada asociación política adquiere personalidad jurídica» (STC 21/1983, FJ 2). Se trataría de un requisito adicional, vinculado a la publicidad que caracteriza la contienda electoral, sin incidencia en el régimen constitutivo. No obstante, pese a la declaración formal, un acercamiento a la configuración constitucional de los partidos denota que su régimen constitutivo queda afectado por la referencia normativa a la presentación de candidaturas. Si una asociación con fines políticos no se inscribe en el Registro de Partidos no podrá realizar plenamente la función electoral, sino con las limitaciones incluidas en las disposiciones especiales de la LOREG para las agrupaciones de electores. Pero ¿si no puede realizar esa función no es partido político? La intelección de esta cuestión requiere la utilización como tamiz del artículo 6 CE. Este precepto constitucional enumera, como hemos mencionado, las *funciones de relevancia constitucional* atribuidas a los partidos políticos que los caracterizan como un tipo asociativo específico. Son, en concreto, concurrir a la formación y manifestación de la voluntad popular y servir de cauce fundamental para la participación política (38). En primer lugar, el partido concurre a la formación y manifestación de la voluntad popular. El verbo *concurrir* predice inicialmente que no monopoliza esta función aunque «la voluntad popular resulta de la concurrencia de varios partidos» (STC 101/1983, FJ 3). En un Estado pluralista debe ser compartida con otros tipos asociativos o, en general, otros entes. De cualquier forma, en las elecciones se ejercita de manera primigenia esa función constitucional puesto que voluntad popular en sentido técnico-jurídico es la que los ciudadanos expresan cuando son llamados al sufragio mediante el cual crean Derecho, la «voluntad popular que los sufragios expresan» (STC 69/1986, FJ 2) y se manifiesta en los órganos representativos (39). Respecto a la segunda función apuntada no es la única que realiza (ni es el partido

(38) El primer inciso del artículo 6, «expresan el pluralismo político», no señala una función constitucional de los partidos políticos, sino una «norma de conexión del artículo 6 con el artículo 1.1 del propio Título Preliminar» (cfr. J. L. GARCÍA GUERRERO: *Op. cit.*, pág. 152). Esta idea parece acogerse en la STC 56/1995 que enumera únicamente las dos funciones mencionadas en el texto, cfr. STC 56/1995, FJ 3.

(39) La idea fue apuntada por P. LUCAS MURILLO DE LA CUEVA: «Consideraciones sobre el régimen jurídico de los partidos políticos», *RPC*, núm. 5, 1981, págs. 7-47. Cfr. en este sentido, J. JIMÉNEZ CAMPO:

político el único instrumento) pero desde las que le atribuye la Constitución, de las que deriva su relevancia constitucional, es en el acto electoral, concurriendo a las elecciones, como ejercita la función constitucional de instrumento fundamental de participación política, aunque no se agota en esto (STC 56/1995, FJ 3). El Tribunal Constitucional lo ha expresado con nitidez en dos pronunciamientos complementarios: «en razón de la función constitucional atribuida de servir de cauce fundamental para la participación política, la legislación electoral otorga a los partidos la facultad de presentar candidaturas en las que, junto al nombre de los candidatos, figure la denominación del partido que los propone» (STC 10/1983, FJ 3) y «esa adscripción no puede ser ignorada ni por las normas infraconstitucionales que regulan la estructura interna del órgano en que tales representantes se integran ni por el órgano mismo» (STC 32/1985, FJ 2) (40).

En consecuencia, no pretendemos indagar la naturaleza jurídica del partido político atendiendo a las funciones que la Constitución le atribuye (41) sino mostrar cómo el cumplimiento de esas funciones se imbrica con las peculiaridades en su régimen jurídico y afecta a su existencia como partido político puesto que en la actuación al margen de ellas es indistinguible de otra asociación (42). Si es necesaria la inscripción registral para que un ente de base asociativa pueda participar en las elecciones con la denominación de partido político y las funciones de relevancia constitucional que peculiarizan al partido político en el *genus* asociación pueden reconducirse a la participación electoral, aunque no se agotan en ésta, depende de la inscripción en el Registro de Partidos la consideración como tal de una asociación con fines políticos (43). Las consecuencias del silogismo no son ontológicas sino

Régimen jurídico de los partidos políticos y Constitución, CEC, Madrid, 1994, pág. 35; J. JIMÉNEZ CAMPO: «Los partidos políticos en la jurisprudencia constitucional», en J. J. GONZÁLEZ ENCINAR: *Op. cit.*, pág. 217.

(40) Conviene resaltar dos matizaciones, someramente apuntadas, para evitar cualquier confusión. En primer lugar, esto no implica atribuir al partido político el monopolio del juego político, sencillamente concurren, pero no agotan esa actividad; en segundo lugar, en otro sentido, la actividad del partido político no se reduce a la mera participación electoral sino que, como señala la STC 56/1995, «es instrumento de participación en la gestión y control del Estado». Cfr. en este sentido, J. J. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA: «Los partidos políticos y su constitucionalización», *REP*, núm. 45, 1985, pág. 162.

(41) La interrelación de la naturaleza jurídica de los partidos con su definición funcional ha sido habitual en la doctrina. En este sentido, Bastida Freijedo aporta una interesante distinción entre reconocimiento constitucional e incorporación de éstos por la relevancia de las funciones que la Constitución les asigna. Si el régimen es de reconocimiento, la toma en consideración de las funciones sólo tiene como consecuencia situarlos en una posición de favorecimiento mediante determinadas ventajas previstas en el ordenamiento, exclusivamente para los partidos. Por contra, la incorporación de los partidos será consecuencia del ejercicio del derecho de asociación, cuya trascendencia lleva a atribuirle relevancia constitucional separándolo del derecho de asociación y justificando un régimen de creación específico para los partidos. Del análisis de la jurisprudencia constitucional deriva la imposibilidad de aceptar la consagración en nuestro ordenamiento de uno de ambos sistemas con carácter absoluto (cfr. F. J. BASTIDA: *Op. cit.*, págs. 69-92).

(42) Cfr. en este sentido, J. JIMÉNEZ CAMPO: *Régimen jurídico...*, cit., pág. 38.

(43) Una asociación con fines políticos no inscrita en el Registro de Partidos, sino en el Registro General de asociaciones no podrá desarrollar plenamente las funciones de relevancia constitucional descritas

deontológicas; no permite la diferenciación de la naturaleza jurídica de partidos y asociaciones sino la inclusión de una serie de ventajas a las que no puede acceder cualquier asociación (44). Retomando la dualidad constitucionalización-constitucionalidad, la inscripción registral permite, en este sentido, la delimitación de las asociaciones que pueden gozar de las ventajas anudadas al ejercicio de funciones de relevancia constitucional y, a su vez, en el sentido inverso, en el que no vamos a profundizar, convertirse en instrumento para el control de las obligaciones que la Constitución les impone.

La pretensión de distinguir como aspectos autónomos la inscripción a efectos de publicidad para participar en el proceso electoral y la constitución de la asociación-partido político encuentra el óbice expuesto. El partido político como tipo específico de asociación que ejerce las funciones que la Constitución le atribuye debe inscribirse en un registro específico para ser considerado como tal (45).

En este punto debemos analizar si es conciliable con el ejercicio del derecho de asociación y la inscripción registral «a los solos efectos de publicidad» la situación apuntada. El interrogante inicial se mantiene incólume, a saber, si la exigencia de inscripción para que la asociación con fines políticos se convierta en partido político, asociación con relevancia constitucional, vulnera el artículo 22 CE. En la demanda de amparo que dio lugar a la STC 21/1983, los recurrentes sostienen que el acto impugnado lesionaba el artículo 22 CE puesto que cualquier efecto constitutivo asignado a la

en el artículo 6 CE, que peculiarizan al partido como tipo asociativo y se ejercitan, aunque no con exclusividad, a través de la participación electoral. Las agrupaciones de electores que, hipotéticamente pueden representar a asociaciones políticas no inscritas, pueden participar en las elecciones. No obstante, esto no afecta a la relación primera establecida entre partidos políticos y participación electoral como demuestra las limitaciones que el ordenamiento positivo prevé respecto a tales agrupaciones, tanto en lo que se refiere a las prerrogativas concedidas a los partidos, y no a las agrupaciones como a las limitaciones formales para la participación electoral de estas últimas. Aunque la STC 3/1981 señala que «precisamente porque esos derechos se conceden a un partido no por existir sino por servir de cauce de expresión a un sector del electorado gozan también de ellos las simples coaliciones o agrupaciones de partidos» (FJ 2) el ordenamiento ha establecido requisitos específicos a las agrupaciones de electores para presentar candidaturas, distinguiendo la posición electoral de ambas figuras. En este sentido, se ha alegado en la doctrina la inconstitucionalidad del artículo 220 de la LO 1/1987, de 2 de abril, que modifica la LO 5/1985, exigiendo a los partidos políticos que quieran proponer candidatos las mismas acreditaciones que a las agrupaciones de electores (cfr. J. L. GARCÍA GUERRERO: *Op. cit.*, pág. 151). Sobre el carácter insólito de la previsión, J. JIMÉNEZ CAMPO: «Los partidos políticos...», cit., pág. 211. En verdad, el legislador ha ignorado la relevancia jurídica de la adscripción política de los representantes, contradiciendo una reiterada jurisprudencia constitucional (STC 32/1985; STC 119/1990; STC 141/1990; 163/1991). Sobre esta jurisprudencia, cfr. J. JIMÉNEZ CAMPO: *Régimen jurídico...*, cit., págs. 36-37.

(44) Algunas de ellas atienden expresamente a la condición de partidos políticos. Así la LO 3/1987, de 2 de julio, sobre financiación de los partidos políticos, no sólo prevé subvenciones por gastos electorales o subvenciones a los grupos parlamentarios, sino también otras con la finalidad de atender a los gastos de funcionamiento ordinario de los partidos políticos (art. 2).

(45) La Exposición de motivos del RD 2.281/1976, de 16 de septiembre, por el que se regula el Registro de asociaciones políticas indica que su fin es «inscribir la constitución y nacimiento de tal tipo de asociaciones».

inscripción por leyes preconstitucionales debe entenderse extinguido, al quedar derogados tales preceptos por el juego del mismo artículo 22 CE y de la Disposición Derogatoria tercera (STC 21/1983, Antecedente segundo). No obstante, el Tribunal Constitucional entiende que lejos de limitarse, la creación de partidos políticos está garantizada de manera reforzada respecto al resto de asociaciones, en cuanto el artículo 6 CE señala y garantiza el ámbito de funciones institucionales que les corresponden (STC 21/1983; STC 85/1986, FJ 2). Sin embargo, la creación de partidos políticos, como tipo asociativo específico, está sometida en nuestro ordenamiento a determinadas obligaciones, como la inscripción registral, que no tienen las asociaciones en general, actuando la garantía institucional como límite al ejercicio más que como garantía adicional (46). Desde este planteamiento, la interpretación conjunta del artículo 22 CE con el artículo 6 CE puede utilizarse, en otro sentido, para justificar un tratamiento específico en su régimen constitutivo. Estriba éste en la relevancia que la Constitución otorga a las funciones que realizan estos entes de base asociativa y no otros. Así, la obligación inscriptiva para la consideración de una asociación como partido político no afecta a la libertad de creación de asociaciones como vertiente positiva del contenido esencial del derecho de asociación puesto que no limita la posibilidad de crear otras asociaciones con fines políticos que no se inscribirán en el Registro de Partidos, sino, en su caso, en el Registro General de asociaciones. Dicho de otra forma, impide la consideración de estas asociaciones políticas como partidos políticos pero no el libre ejercicio del derecho de asociación y la libre creación de asociaciones. Cualesquiera ciudadanos en pleno goce de sus derechos políticos podrán crear asociaciones con fines políticos. Sólo para participar en el proceso electoral en igualdad de condiciones y gozar de las ventajas que el ordenamiento establece exclusiva o preferentemente para los partidos deberá inscribirse en un registro específico (47).

La segunda cuestión apuntada al inicio incide en la legitimidad constitucional del control a que está sometida la asociación-partido político en el proceso inscriptivo. Si del examen de la documentación presentada se dedujesen indicios racionales de ilicitud, el encargado del Registro de Partidos lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal (art. 3.1, Ley 54/1978) y este podrá instar «de la autoridad legal competente la declaración de ilegalidad» (art. 3.2) (48). No es la intervención administrativa sino la propia existencia de un control autorizante en este momento procesal lo que puede resultar contrario a la Constitución al introducir un control *ex ante* que afecta al ejercicio del derecho en el que se incluye la proyección registral «a los

(46) Véase *supra*, nota 36.

(47) Respecto a la inscripción en el registro a efectos de participación electoral, cfr. J. JIMÉNEZ CAMPO: *Los partidos...*, cit., pág. 211. Por ello, el Registro debería depender de la Junta Electoral; cfr. I. DE OTTO: *Op. cit.*, pág. 124.

(48) El sistema de previa inscripción sometido a control administrativo lo había establecido la Ley de Asociaciones Políticas 21/1976. Posteriormente, el Decreto-ley 12/1977 modifica el sistema de control registral introduciendo la intervención judicial. Por fin, la Ley 54/1978 introduce un sistema de control en el que se mezclan elementos judiciales y administrativos. Cfr. STC 85/1986, FJ 3.

solos efectos de publicidad» (49). El Tribunal Constitucional ha mantenido que la actuación registral se limita a una «verificación reglada», comprobar si los documentos que se le presentan corresponden a materia objeto del registro y reúnen los requisitos formales necesarios» (STC 3/1981, FJ 5), reduciendo cualquier forma de control o autorización previa en la intervención administrativa, más allá del control formal externo (STC 85/1986, FJ 3) (50). Sin embargo, la remisión de la documentación al Ministerio Fiscal presupone que el encargado del registro se ha introducido en el análisis de los fines y medios de la asociación pues de otra forma no podría *otear* su ilegalidad (51). Cuando la Administración registral inicia un proceso indagatorio que determina la no adquisición de la condición de partido político, al impedir el acceso al registro, va a adentrarse necesariamente en sus fines y medios en un análisis que excede la mera comprobación formal externa (52). Por ello, enten-

(49) La Ley 54/1978 no modifica el sistema de control autorizante en sede registral que había introducido la Ley 21/1976, de 14 de junio, sobre el derecho de asociación política. En esta Ley, la administración registral podía denegar la inscripción solicitada cuando de la documentación se desprendiese su ilicitud (art. 2.3); en la de 1978, su competencia se reduce a la remisión de la documentación al Ministerio Fiscal para que éste lo ponga en conocimiento del Poder Judicial.

(50) Sin embargo, no se ha pronunciado expresamente sobre el artículo 3.1 de la Ley 54/1978. En la STC 3/1981 se enjuiciaba la actuación denegadora de la Administración una vez declarado el carácter no ilícito de la asociación-partido político en el proceso de control previo, con lo cual ese proceso no constituía objeto del litigio. En la STC 21/1983 se alega expresamente que no era el objeto del proceso ni del recurso de amparo. Por fin, en la STC 85/1986 se ocupa el Tribunal de ese precepto, pero su declaración no resuelve el problema, puesto que atiende a la forma de control más que al control mismo cuando indica que «sólo es constitucionalmente admisible con el alcance de control formal externo y de naturaleza estrictamente reglada por parte de la autoridad administrativa» (FJ 3). En virtud de este precepto, cuando se presenta la documentación en el Registro de Partidos, pueden producirse cuatro situaciones: a) que no se verifiquen defectos formales y el Registro acuerda por acto expreso, dentro de los veinte días siguientes la inscripción; b) que no pronunciándose el Registro en ningún sentido, transcurran veinte días desde la presentación a inscripción del partido político, en cuyo caso adquiere personalidad jurídica *ex lege*, con la obligación de ser inscritos por parte de la Administración. En esta situación, como hemos destacado en otro lugar, no pueden paralizarse este plazo para la subsanación de defectos formales, lo que carece de justificación (cfr. G. FERNÁNDEZ FARRERES: «El Registro...», cit., págs. 439-445); c) que se hallen reparos de tipo penal, en cuyo supuesto deberá remitirse la documentación al Ministerio Fiscal, que podrá instar de la autoridad judicial competente la declaración de ilegalidad del partido y, en ese caso, suspenderá el transcurso del plazo para la adquisición de personalidad jurídica *ex lege* (cfr. respecto a los problemas en el cómputo de los plazos para la actuación de los distintos órganos, R. L. BLANCO VALDÉS: *Op. cit.*, páginas 182-183; I. DE OTTO PARDO: *Op. cit.*, págs. 113-114; J. L. CASCAJO CASTRO: *Partidos políticos y Constitución. Sistemas de control sobre los partidos políticos*, Institut de Ciències Polítiques i Socials, WP, 60, Barcelona, 1992, pág. 19); d) que por encontrarse o entender que existen defectos formales deniegue la Administración su inscripción hasta que se subsanen, señalando tales defectos concretamente y el plazo de subsanación. Cfr. sobre las situaciones anotadas, STS 23 de mayo de 1984.

(51) Cfr. por todos, I. DE OTTO PARDO: *Op. cit.*, pág. 88.

(52) En la STS de 5 de abril de 1982 indica el Tribunal Supremo que «está bien denegada la inscripción en el Registro de Asociaciones Políticas a un partido que infringe abiertamente la legalidad en sus Estatutos al preconizar el internacionalismo proletario y la sumisión a la Unión Soviética». Es evidente que la Administración registral fue mucho más allá de la comprobación externa de los requisitos formales necesario, puesto que incluye una valoración de los fines.

demostramos que el trámite previsto en el artículo 3 de la Ley 54/1978 debe considerarse derogado en virtud de la Disposición Derogatoria tercera puesto que, utilizando la expresión de Jiménez Campo, «la operación de registro es el presupuesto para el eventual control (posterior) del partido, pero no la ocasión para el mismo» (53). Si partimos de las prerrogativas del encargado del registro, comprobación formal y externa, no podemos aceptar la posibilidad de solicitar la declaración de ilicitud del partido (54). En la STC 85/1986 indica el Tribunal Constitucional que la inscripción constitutiva no puede abrir el paso a la discrecionalidad administrativa. Pretende eliminar cualquier forma de control o autorización previa en el proceso de inscripción registral. Dicho con sus propias palabras, solo es constitucionalmente admisible con el alcance de un control formal externo y de naturaleza estrictamente reglada (FJ 3) y no tiene cabida en la Constitución un sistema de control preventivo que dejara un amplio margen de decisión a la Administración (FJ 4). El problema es que éste existe y mantiene su vigencia. Está contenido en el artículo 3 de la Ley 54/1978 que, como hemos intentado razonar en estas líneas, faculta el control *ex ante* de la asociación para solicitar la declaración de ilicitud (55). Lo cuestionable, por tanto, no son los efectos constitutivos de la inscripción registral sino la utilización de ese proceso para controlar preventivamente la asociación-partido político.

2. Asociaciones de configuración legal: los clubes deportivos

Además de los partidos políticos como asociaciones de relevancia constitucional, otros entes asociativos, configurados en leyes especiales, tienen un régimen jurídico en

(53) J. JIMÉNEZ CAMPO: «La intervención...», cit., págs. 180-181. Curiosamente el Tribunal Constitucional recoge literalmente esta cita (véase STC 85/1986, FJ 3), pero no extrae todas las consecuencias que, a nuestro entender, cabe deducir. En contra, Fernández Farreres ha mantenido la virtualidad de un control preventivo de las asociaciones. Su posición está sustentada en tres argumentos. En primer lugar, considera el proceso registral al margen del ejercicio del Derecho. Sin embargo, la STC 291/1993, a la que nos hemos referido, ha rechazado expresamente esa posibilidad. En segundo lugar, plantea la posibilidad de comprobar la ilicitud en su función de simple y pura comprobación externa, lo que difícilmente cabe si esa comprobación es efectivamente externa, sin adentrarse en el contenido de los documentos que ha de inscribir. Por lo mismo rechazamos el tercer argumento de este autor cuando considera ilógico que una Administración que conociera de unos estatutos asociativos presuntamente ilícitos fuera constreñida a declarar que la asociación se ha constituido formalmente con arreglo a Derecho. Simplemente no puede determinar esa ilicitud, puesto que no puede conocer esos estatutos, sino únicamente comprobar que formalmente contienen los requisitos que establece la ley.

(54) La ilegitimidad constitucional del artículo 3 de la Ley 54/1978 ha sido brillantemente mantenida en nuestra doctrina, cfr. J. JIMÉNEZ CAMPO: «La intervención...», cit., págs. 179-183; ID.: «El régimen...», cit., págs. 21-22; I. DE OTTO PARDO: *Op. cit.*, págs. 105-124; A. RODRÍGUEZ DÍAZ: *Transición...*, cit., págs. 180 y sigs.

(55) Por ello, no podemos compartir la posición conciliadora de Blanco Valdés cuando indica que el Tribunal Constitucional no declara inconstitucional el artículo 3 de la Ley 54/1978 porque niega que ese tipo de control pueda ejercerse a través del sistema de registro contenido en esta ley. Cfr. R. L. BLANCO VALDÉS: *Op. cit.*, págs. 189-190.

el que se vincula la válida constitución a la inscripción en un registro específico, matizando los efectos estrictamente publicitarios advertidos en el régimen general (56). Es el caso de las denominadas «asociaciones de configuración legal», de las que se ha ocupado doctrina y jurisprudencia en relación a los clubes y federaciones deportivas, reguladas en la actualidad en la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte (57).

(56) Soslayamos los casos en los que es estrictamente la adquisición de personalidad jurídica la que deriva de la inscripción registral, puesto que, como analizamos después, esa relación puede inducirse para el régimen asociativo general de la dicción del artículo 22.3 CE. Es el caso, por ejemplo, de las asociaciones religiosas. El artículo 5.1 de la LO 7/1980, de 5 de julio, de libertad religiosa, señala que «gozarán de personalidad jurídica una vez inscritas en el correspondiente Registro Público».

(57) En la configuración legal de las asociaciones profesionales de jueces, magistrados y fiscales a la que remite la propia Constitución apreciamos idéntica interrelación. Véase artículo 401.6 LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial respecto a Jueces y Magistrados, y artículo 54.4 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal respecto a los fiscales. La Constitución se refiere a este tipo asociativo en el artículo 127.1 CE, a partir del establecimiento de distintas limitaciones en el ejercicio del derecho de asociación. Los jueces, magistrados y fiscales no podrán «pertenecer a partidos políticos o sindicatos»; sin embargo, podrán participar en asociaciones profesionales cuyo «sistema y modalidades establecerá una ley». Los argumentos que justifican esta excepción al régimen inscriptivo derivado del artículo 22 CE son diversos. En un primer sentido, se ha mantenido en la doctrina ese carácter corporativo. No pueden ser un sindicato, aun cuando defiendan determinados intereses profesionales, por la prohibición constitucional contenida en el artículo 127.1 CE. Además, mantienen una relación analógica con otras organizaciones profesionales que se incluyen en la categoría de corporaciones públicas como los Colegios profesionales o las Cámaras oficiales. En este sentido, se dice, constituyen una corporación pública (cfr. F. LÓPEZ-NIETO MALLO: «El derecho...», cit., pág. 90). Sin embargo, su constitución es libre, con la limitación que analizamos, y no deriva, como ocurre en las Corporaciones Públicas, de una previsión normativa, legal o reglamentaria que, por otra parte, casaría mal con las características y el ejercicio de la función jurisdiccional que la Constitución atribuye a jueces y magistrados (cfr. G. FERNÁNDEZ FARRERES: «Las asociaciones profesionales de jueces y magistrados», *Poder Judicial*, DGCA-IEF, Madrid, 1983, tomo II, pág. 1224). En un segundo sentido, el carácter materialmente sindical de las funciones que realizan permitirían su inclusión entre las asociaciones de relevancia constitucional, lo que justificaría la exigencia de determinados requisitos para su válida constitución. No obstante, el Tribunal Constitucional ha mantenido a los sindicatos fuera del ámbito de aplicación del artículo 22 CE y ha rechazado expresamente, en la STC 291/1993, la consideración materialmente sindical de una determinada asociación. En realidad, el origen de la previsión legal, que no su justificación, está en el originario procedimiento de nombramiento de algunos componentes del Consejo General del Poder Judicial. En la regulación normativa contenida en la Ley del Consejo General del Poder Judicial, derogada por la vigente LO 6/1985, la inscripción en el registro para la válida constitución de la asociación estaba institucionalmente vinculada a la posibilidad de presentar candidaturas para la elección de los doce vocales de procedencia judicial en el Consejo (cfr. F. FERNÁNDEZ FARRERES: «Las asociaciones...», cit., pág. 1245), cumpliendo una función constitucional ex artículos 122.2 y 122.3 CE. No obstante, el artículo 112 de la LO 6/1985 atribuyó al Congreso y al Senado la propuesta de tales miembros del Consejo. Con ello, desaparece la función constitucional que podría justificar la excepción al régimen constitutivo. Cierto es que entre los fines de las distintas asociaciones está, según sus Estatutos, la defensa de la independencia judicial, por lo que su actividad se vincula al artículo 117 CE (cfr. J. DEL CACHO OLIVÁN: «El régimen jurídico de las asociaciones judiciales», en *Estudios Jurídicos en honor de José Gabaldón López*, Trivium, Madrid, 1990, págs. 51-52). Sin embargo, la independencia judicial está garantizada por otras técnicas constitucionales y la genérica referencia estatutaria a su defensa no puede justificar, aún asumiendo la indudable interrelación fáctica, que no siempre su defensa, la alteración del régimen constitutivo de un ente incluido en el *genus* asociación.

La STC 67/1985 resuelve el conflicto constitucional originado por la inclusión en la Ley 13/1980, de Cultura Física y del Deporte, de una serie de exigencias peculiares para la válida constitución de asociaciones en el ámbito deportivo. La Ley mencionada imponía la inscripción en el Registro de Asociaciones Deportivas de los clubes para que pudieran considerarse constituidos a efectos de participar en las competiciones oficiales en el seno de una Federación deportiva. Esta previsión normativa albergaba una aparente contradicción con el artículo 22 CE, la libertad de asociación y la inscripción a los solos efectos de publicidad. No obstante, la sentencia resuelve el núcleo del conflicto de forma bastante simple: excluye del ámbito del precepto constitucional a este tipo asociativo. Para el Tribunal, estos entes no son creados en ejercicio del derecho de asociación (art. 22 CE) (58). El fundamento de la exclusión radica en las «funciones públicas de carácter administrativo» que cumplen estas asociaciones privadas; la consecuencia es que la norma que las desarrolla puede imponer un régimen constitutivo diverso del previsto en el artículo 22 CE (STC 67/1985, FJ 3 b), anudando a la inscripción efectos distintos a los deducidos del artículo 22.3 CE. De esta forma, el Tribunal Constitucional creaba dogmáticamente la figura de las «asociaciones de configuración legal» como entes asociativos privados que cumplen determinadas funciones públicas de carácter administrativo. En virtud de ello, tienen diversas peculiaridades en su régimen jurídico concretables, a nuestro objeto, en la no aplicación de la constitución automática por el acuerdo de voluntades sin necesidad de inscripción en el registro (STS 20 de diciembre de 1990). El legislador puede regular su proceso de creación exigiendo los requisitos que estime pertinentes (STS de 22 de abril de 1988).

La Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte (59), regula el asociacionismo deportivo y señala que «deberán inscribirse en el correspondiente Registro de Asociaciones Deportivas» (art. 15.1, Ley 10/1990). Sin embargo, esta norma legal no determina el carácter constitutivo o declarativo de la inscripción. Además, la propia Ley distingue entre clubes «elementales, básicos y sociedades anónimas deportivas», diferenciando los efectos de la inscripción registral en cada uno de los casos. Cuando regula la creación de «clubes deportivos elementales» no menciona los efectos de la inscripción registral (art. 16). Por contra, los denominados «clubes de-

(58) Puesto que el artículo 22.3 CE se refiere a «asociaciones constituidas al amparo de este artículo se deduce *a sensu contrario* que no se excluye la existencia de asociaciones que no se constituyen a su amparo» (STC 67/1985, FJ 3 b).

(59) Esta Ley aboga la 13/1980, de la Cultura Física del Deporte (Disposición derogatoria segunda), objeto de la interpretación jurisprudencial mencionada y se refiere expresamente a las asociaciones deportivas como asociaciones de configuración legal a las que se atribuyen funciones públicas de carácter administrativo (Preámbulo Ley 10/1990) en los parámetros que había establecido el Tribunal Constitucional. Pero no sólo las asociaciones deportivas se incluyen en esta categoría. El Tribunal Supremo ha considerado asociaciones de configuración legal, en la definición aportada por el Tribunal Constitucional, entre otras, las Mutuas patronales de accidentados de trabajo (STS de 22 de abril de 1988) o las entidades urbanísticas de conservación (STS de 25 de mayo de 1993).

portivos básicos» deberán inscribirse en el registro para su válida constitución (art. 17). La distinción no es casual sino que atiende a las distintas actividades que desarrollan en el seno de las Federaciones deportivas. Así, sólo los «clubes básicos», los constituidos por su inscripción en el registro, pueden participar en competiciones oficiales de ámbito estatal o internacional (art. 15.4) (60).

De este somero acercamiento a la configuración legislativa inferimos que no existe contradicción con el artículo 22.3 CE, ni, en consecuencia, la necesidad de excluir los clubes deportivos del ejercicio del derecho de asociación. El carácter constitutivo de la inscripción afecta únicamente a determinados clubes que desarrollan actividades en el seno de la Administración deportiva como la participación en competiciones oficiales y para el ejercicio de tales actividades. No han de ser inscritas en un registro especial para considerarlas constituidas sino para desarrollar esas actividades, funciones de colaboración con la Administración deportiva y uso de sus competencias. Si no se inscriben, o lo hacen en el Registro General, seguirán siendo asociaciones pero no podrán participar en competiciones oficiales (STS de 20 de diciembre de 1990, fundamento segundo; STS de 26 de febrero de 1989; STS 22 de abril de 1988). De este modo, las peculiaridades en el régimen de creación no vulneran la consideración constitucional de la inscripción «a los solos efectos de publicidad». Los particulares pueden crear asociaciones en ese ámbito teleológico por el acuerdo de voluntades, sin otro requisito adicional. Las limitaciones afectan únicamente a las asociaciones deportivas que mantienen una determinada relación de colaboración con la Administración como una carga adicional vinculada a la actividad que realizan (61). Existen otras asociaciones con los mismos fines, u otros clubes deportivos, los «elementales», que desarrollan su actividad sin necesidad de inscribirse en un registro para su válida constitución o haciéndolo a efectos de publicidad, con la limitación de que no podrán desarrollar determinadas actuaciones, reveladoras del interés público que les reconoce el legislador.

Algún problema plantea, no obstante, la exigencia de inscribir los clubes deportivos a los solos efectos de publicidad (clubes elementales) en un registro especial como es el de asociaciones deportivas, derivada del artículo 15 de la Ley 10/1990. En todo caso, esta limitación afecta al ejercicio del Derecho, a su faceta prestacional (STC 291/1993), pero no a su contenido esencial, asumido el carácter declarativo de la inscripción. El legislador puede atribuir determinados efectos a esa inscripción

(60) Un análisis detallado de los clubes deportivos en M. FUERTES LÓPEZ: *Asociaciones y sociedades deportivas*, Marcial Pons, Madrid, 1992, págs. 27-46. Las sociedades anónimas deportivas (arts. 19 a 29) quedan al margen, pues son sociedades mercantiles lucrativas. No obstante, según el artículo 20.1 también deben inscribirse. Cfr. sobre ellas, *ibidem*, págs. 48-83.

(61) El Tribunal Supremo ha señalado que no afecta a las asociaciones que pretendan desarrollar actividades deportivas en modalidades no contempladas por las Federaciones deportivas españolas o dentro de las contempladas, sin integrarse en competiciones oficiales, cfr. SSTS 20 de diciembre de 1990, 20 de marzo de 1991.

pero los derivados del artículo 22.3 CE, la publicidad, se produce indistintamente si la inscripción se efectúa en el General de asociaciones en lugar de utilizar el previsto en la ley especial (62).

En conclusión, el legislador puede modificar el régimen jurídico de determinadas asociaciones privadas que realizan actividades en ámbitos regulados por la Administración. Como señala la STC 67/1985 «corresponde al Estado organizar tal ejercicio de la forma más conveniente para la consecución del interés general» (FJ 4 c). Es un ejemplo de la intervención estatal en la vida social, característica de la sociedad pluralista de un Estado social y democrático de Derecho: los poderes públicos protegen y apoyan la práctica deportiva organizada por la propia Administración. Además, el artículo 43.3 CE se refiere al fomento del deporte por parte de los poderes públicos, requiriendo, por tanto, esa intervención.

La participación de asociaciones privadas en estas actividades, en una relación bilateral Estado-sociedad perceptible en el mundo deportivo, permite, con carácter excepcional, introducir algunas peculiaridades en el régimen constitutivo de estas asociaciones, tendentes a asegurar el buen funcionamiento de esa interrelación (63). Con ello no se está impidiendo el libre ejercicio del derecho de asociación sino la libre creación de determinadas asociaciones privadas que realizan actividades en un ámbito administrativamente regulado. En todo caso, la inmisión advertida no puede conducir a un control pleno de la Administración que vulneraría el carácter eminentemente «de libertad» de este derecho fundamental en cualquier faceta de la vida social. Además, conviene aclarar dos cuestiones. En primer lugar, una cosa es sostener que estas asociaciones precisan requisitos específicos para su válida constitución (la inscripción en un registro) precisamente para desarrollar esas funciones públicas (participar en competiciones oficiales en el caso de los clubes deportivos) y otra distinta e inaceptable mantener que las asociaciones configuradas en leyes especiales

(62) Más compleja es la cuestión de las Federaciones deportivas. La naturaleza jurídica y las funciones que les atribuye la Ley 10/1990 las apartan claramente del *genus* asociación, sin que ello sea óbice para la aplicación de algunos de sus límites como ocurre con las entidades corporativas. Véase sobre su naturaleza, artículo 30; la enumeración de sus funciones, artículo 33, y sobre su inscripción, artículo 34.2. En este sentido, sigue siendo pertinente la exposición de J. BERMEJO VERA: «El marco jurídico del Deporte», *RAP*, núm. 110, mayo-agosto 1986, págs. 23-30. Cfr., en general, M. FUERTES LÓPEZ: *Op. cit.*, págs. 101-122. Junto a clubes deportivos y federaciones, la Ley 10/1990 recoge otras dos figuras: las ligas deportivas, ente constituido exclusiva y obligatoriamente por todos los clubes que participan en una competición oficial en el ámbito de una Federación deportiva (art. 41.1) que cumplen determinadas funciones públicas enumeradas en el artículo 41.4, en virtud de lo cual está limitado el derecho de asociación no sólo en su vertiente positiva, sino también en la negativa, y los entes de promoción deportiva, «asociaciones de clubes o entidades que tengan por finalidad exclusiva la promoción y organización de actividades físicas y deportivas, con finalidades lúdicas, formativas o sociales» (art. 42).

(63) Respecto a la conciliación entre la libertad asociativa y el intervencionismo característico del Estado social y democrático de Derecho, cfr. G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Asociaciones...*, cit., págs. 192-208; en la jurisprudencia, STC 244/1991, FJ 1. En concreto, en el asociacionismo deportivo, cfr. J. ESTEVE PARDO: «Las asociaciones de configuración legal. El caso de las Federaciones deportivas», *REDA*, núm. 45, 1985, pág. 120.

pueden incluir exigencias que inicialmente contradicen el artículo 22 CE. Lo que caracteriza a este tipo asociativo que el Tribunal Constitucional ha denominado «de configuración legal» es el ejercicio de funciones públicas de carácter administrativo, no su regulación en una ley especial (64). En segundo lugar, la interrelación estado-sociedad de la que deriva el ejercicio de esas actividades por asociaciones privadas no justifica *per se* las limitaciones apuntadas. La legislación de desarrollo deberá establecer claramente cuáles son las actividades públicas que va a realizar la asociación. Será preciso, en ese sentido, un análisis singularizado de sus funciones, atendiendo a criterios de proporcionalidad e interés general. Estas asociaciones pueden tener un régimen constitutivo peculiar sólo cuando la ley especial señale puntualmente las funciones que justifican la excepción (65, 66).

(64) Cfr. J. ESTEVE PARDO: *Op. cit.*, pág. 116. Por ello, el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional el inciso de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, que se refiere a las asociaciones constituidas al amparo de esta Ley. Las asociaciones no están constituidas al amparo de una ley específica, sino al amparo del artículo 22 CE.

(65) Una asociación de vecinos, «instrumento de participación de los ciudadanos en la vida pública, especialmente la local, para la defensa de los intereses generales o sectoriales de los vecinos» (STC 165/1987, FJ 6) refleja la interrelación Estado-sociedad y cumple, en sentido amplio, funciones públicas; sin embargo, esto no es suficiente para que su normativa de desarrollo introduzca un régimen constitutivo específico, que excepciona el derivado del artículo 22 CE (STC 113/1994, FFJJ 10 y 16). En la configuración legal deben enumerarse las funciones públicas y la intervención del Estado respecto a tales entes asociativos. En este sentido es clarificador el voto particular a la STC 179/1994, referida a las Cámaras de Comercio. Entiende el magistrado discrepante, Cruz Villalón, que en este caso las funciones de estas Cámaras, en virtud de su normativa específica, no se caracterizan por su «genericidad y su eventualidad», sino que se le encomiendan «una relación estructurada de funciones cuyo carácter público-administrativo en diversos supuestos, no ofrece dificultad».

(66) Distinta naturaleza tiene la exigencia de algún tipo de inscripción en un determinado Registro para gozar de determinados beneficios normativamente previstos. La asociación quedará constituida al margen de la inscripción registral pero, para gozar de determinadas ventajas puede ser necesario, en los términos expresados por el Tribunal Constitucional, «el cumplimiento de requisitos administrativos, como, por ejemplo, la inscripción en determinados registros» (STC 157/1992, FJ 2). Es el caso de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios que para gozar de los beneficios que les otorga la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios deberán figurar inscritas en un Libro Registro que se llevará en el Ministerio de Sanidad y Consumo (art. 20.3, Ley 26/1984) o las asociaciones de vecinos que deberán estar inscritas en el Registro Municipal de Asociaciones Vecinales para recibir subvenciones económicas de las entidades locales, usar los locales y medios de comunicación municipales, etc.

En general, la regulación posconstitucional de los distintos tipos asociativos ha respetado la libertad de creación de asociaciones y la inscripción a los solos efectos de publicidad. Así ocurre con las asociaciones juveniles (RD 397/1988) y con asociaciones de padres de alumnos y alumnos, con la única excepción del artículo 14 del RD 1.532/1986 referido a las asociaciones de alumnos cuando indica que «las organizaciones que se incorporen a federaciones internacionales de asociaciones de alumnos deberán contar con la previa autorización del Ministerio de Educación y Ciencia». En el caso de las asociaciones de padres (RD 1.533/1986) la obligación es sólo de «comunicarlo al Ministerio» (art. 14). En cualquier caso, no han sido derogadas expresamente (y deben considerarse derogadas) algunas normas preconstitucionales que regulan la creación de determinados tipos asociativos de forma contraria al artículo 22.3 CE, como es el caso de las Asociaciones de estudiantes universitarios, respecto a las cuales señala el

IV. ADQUISICION DE PERSONALIDAD JURIDICA POR LA INSCRIPCION REGISTRAL Y SUBJETIVIDAD JURIDICA FUNCIONAL DE LAS ASOCIACIONES NO INSCRITAS

Hemos analizado el primer interrogante planteado al inicio, atinente a los efectos constitutivos de la inscripción registral de la asociación. Pretendemos ahora desentrañar el segundo: si esa inscripción reglada es necesaria para que una asociación adquiera personalidad jurídica, esto es, si «a los solos efectos de publicidad» significa *a efectos de adquisición de la personalidad jurídica*.

La respuesta precisa una aproximación al concepto «publicidad» que puede interpretarse como material, en el sentido de posibilitar el conocimiento de una asociación válidamente constituida, sin determinar la adquisición de personalidad jurídica, o formal, cuando anuda la adquisición de personalidad jurídica a la inscripción en el registro (67). El Tribunal Supremo ha mantenido, desde la promulgación de la Constitución, el carácter material de la publicidad a la que se refiere el artículo 22.3 CE. La adaptación intraconstitucional de esa posición exegética determina la adquisición de personalidad jurídica por la libre creación de una asociación, por la concurrencia de las voluntades de los promotores, esto es, al margen de la inscripción que no añade más que el conocimiento externo de los datos relativos a la asociación (68). Resalta el Tribunal dos argumentos en defensa de esa interpretación. En primer lugar, el efecto de publicidad atribuido a la inscripción es concebido como proyección externa de sus datos por la dicción literal del artículo 22.3 CE. En verdad, poco aporta este razonamiento desde el dualismo hermenéutico anotado en las líneas anteriores. El segundo, más trascendente, remite al criterio restringido en la apreciación de limitaciones o condicionamientos para el ejercicio de los derechos que ha mantenido el Tribunal Constitucional: una interpretación formal de la publicidad condiciona el ejercicio del derecho de asociación (STS de 16 de marzo de 1992; STS 7 de marzo de 1989, Fundamento primero). La doctrina, por el contrario, ha sostenido mayoritariamente el carácter de publicidad formal. La premisa de esa posición reside en el carácter estrictamente externo de la personificación en el ámbito privado, vinculada a la titularidad de derechos y obligaciones de forma que los

RD 2.248/1968, que deberán ser aprobados sus Estatutos por el Ministerio de Educación y Ciencia (art. 4.4) y la Orden de 9 de noviembre de 1968, por la que se aprueban las normas para la constitución, funcionamiento y registro de las Asociaciones de Estudiantes, aporta un sistema de aprobación administrativa de los Estatutos (art. 2) y visado e inserción en el Registro Nacional (art. 7) contrario a los artículos 22.1 y 22.3. Cfr. estas normas en J. J. MARÍN LÓPEZ: *Legislación...*, cit., págs. 347-361.

(67) Cfr. un adecuado planteamiento de la cuestión en I. DE OTTO PARDO: *Op. cit.*, pág. 99.

(68) Como ha sido suficientemente comentado en la doctrina, fue la sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de mayo de 1979 la que inició esa posición jurisprudencial (cfr. M. SÁNCHEZ MORÓN: «La aplicación directa de la Constitución en materia de derechos fundamentales: el nuevo derecho de asociación», *REDA*, núm. 22, julio-septiembre 1979, págs. 442-452). En contra, puede citarse, como caso aislado, la STS de 14 de enero de 1986 en la que tras esa declaración «la personalidad jurídica se adquiere desde el momento mismo en que los promotores suscriben el acta fundacional» indica que «la adquisición y tenencia de la personalidad resulta de la inscripción» (Fundamento tercero).

actos del órgano representativo (representación orgánica) son imputables al ente colectivo. Por contra, en el caso de los entes no personificados la representación es común, imposibilitando las consecuencias antedichas (69). La constatación pública de su existencia hace surgir una persona jurídica distinta e independiente de los individuos que la componen. Por ello, la adquisición de personalidad jurídica es una consecuencia de la publicidad que otorga la inscripción en el registro (70). La asociación deberá inscribirse, obligación, a los solos efectos de publicidad, esto es, para adquirir personalidad jurídica. Si no lo hace estará válidamente constituida pero carecerá de personalidad jurídica.

Esta interpretación vincula el ejercicio del derecho de asociación a la noción de persona jurídica (71). En la clásica construcción de Federico de Castro los elementos formales son determinantes de su naturaleza jurídica, de la personificación de una realidad social. Pero, ¿cuáles son esos elementos que constituyen «suficiente garantía para que una organización sea considerada persona jurídica»? (72). Para De Castro, básicamente dos: su estatuto, el acuerdo de voluntades entre las partes, y la publicidad, expresada mediante su inscripción en el registro (73). En consecuencia, desde esta noción de persona jurídica, clásica en nuestra doctrina, la asociación constituida por el acuerdo de voluntades precisa el segundo elemento formal, la publicidad, del que deriva su personificación.

Esta posición no refleja el recelo liberal a los cuerpos intermedios sino, en todo caso, su articulación formal a través de dos elementos, vinculados tradicionalmente a la noción de persona jurídica, aunque de manera contrapuesta: la seguridad jurídica y los terceros que mantienen relaciones con la asociación. La seguridad en tanto que la personalidad jurídica es una creación dogmática que articula las relaciones de un colectivo con terceros desde la previsibilidad y su adquisición garantiza la seguridad al permitir el conocimiento del sujeto que establece esas relaciones. En segundo lugar, la protección de terceros que entablan relaciones con la asociación de las que pueden derivar derechos y obligaciones precisa la interdependencia entre la capacidad de in-

(69) Cfr. A. DE COSSIO: *Op. cit.*, págs. 653-654; F. GALGANO: «Associazioni non riconosciute. Comitati», en *Commentario del Codice Civile (a cura di A. Scialoja e G. Branca)*, Libro Primo: *Personae e famiglia*, arts. 36-42, Zanichelli Editore-II Foro italiano, Bolonia-Roma, 1976, pág. 130; J. JIMÉNEZ CAMPO: «La intervención...», cit., pág. 181; J. A. SANTAMARÍA PASTOR: *Op. cit.*, pág. 436; I. DE OTTO PARDO: *Op. cit.*, pág. 104 (con alguna matización, *ibidem*, pág. 105); G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Asociación...*, cit., pág. 97.

(70) Cfr. G. FERNÁNDEZ FARRERES: *Asociación...*, cit., pág. 108. Como señala Santamaría Pastor, «la publicidad es precisamente lo que determina la configuración del ente asociativo como sujeto de Derecho, como persona jurídica» (J. A. SANTAMARÍA PASTOR: «Artículo 22», cit., pág. 436).

(71) Afortunadamente contamos en nuestra doctrina con brillantes exposiciones referidas al nacimiento dogmático, la evolución y crisis de la persona jurídica. Cfr., entre otros, A. DE COSSIO: «Hacia un nuevo concepto de persona jurídica», cit.; F. DE CASTRO Y BRAVO: *La persona jurídica*, Civitas, Madrid, 1981; F. CAPILLA RONCERO: *La persona jurídica: funciones y disfunciones*, cit.

(72) Cfr. F. DE CASTRO Y BRAVO: *Op. cit.*, pág. 280.

(73) Cfr. F. DE CASTRO Y BRAVO: *Op. cit.*, págs. 280-281.

tervenir en el tráfico jurídico y su formalización (74). La intervención administrativa se traslada desde el momento de constitución de la asociación a su personificación por la inscripción registral. La asociación existe y puede actuar como tal desde que ha sido creada por la conjunción de distintas voluntades con vocación de permanencia y unos determinados fines pero carece de personalidad jurídica hasta que sea inscrita en el registro. La consecuencia sería que la asociación constituida no inscrita es válida como contrato que liga entre sí a los promotores o fundadores pero no tiene efectos jurídicos externos a éstos. La proyección externa, su conversión en sujeto de derecho y obligaciones, independiente de sus componentes, deriva de su inscripción. Sin embargo, la percepción en la realidad social de distintos entes asociativos constituidos en el ejercicio de derecho de asociación no inscritos, esto es, no personificados en la interpretación previa (sociedades gastronómicas, asociaciones de estudiantes, peñas deportivas) que actúan como centros de imputación jurídica, aunque con importancia cuantitativamente reducida, nos remite a la existencia jurídica de asociaciones no inscritas y ésta, a su vez, a una de las cuestiones más trascendentes en la teoría jurídica actual, el replanteamiento dogmático de la noción de persona jurídica.

No podemos adentrarnos en las distintas doctrinas revisoras de la noción de persona jurídica sino que partimos de sus puntos de encuentro (75). Así, la distinción subjetiva entre entes personificados y no personificados tiene su origen en la asunción de la subjetividad completa y perfecta de los primeros, alegato no formalista de discutible vigencia en la actualidad (76). Si algo ha aclarado la crisis del concepto de persona jurídica y el «levantamiento del velo» ha sido la relativización de la noción de subjetividad y el anejo privilegio de la autonomía patrimonial sobre el que se ha asentado tradicionalmente la persona jurídica, sustituido por la necesidad de atender a esta figura indagando sus funciones efectivas (77). En realidad, las posiciones críticas en el proceso de revisión al que ha sido sometida, al menos las doctrinalmente mayoritarias (que no rechazan absolutamente el concepto mediante su reducción a *nomen iuris* sino que pretenden impedir su abuso), no discuten su utilidad en cuanto permite la simplificación y la unificación de situaciones jurídicas desde su inalterable fundamentación distintiva (sujeto autónomo de Derecho) sino su universalidad, tanto espacial (relatividad) como temporal (historicidad) (78). Por ello, frente

(74) Cfr. sobre ambos elementos, J. A. SANTAMARÍA PASTOR: «Artículo 22», cit., pág. 436. En el sentido de interpretación formal de la publicidad como garantía de los terceros, la Ley Vasca de Asociaciones indica, respecto a los efectos de la inscripción, que «hace pública la constitución y los Estatutos de las asociaciones y es garantía tanto para los terceros que con ellas se relacionan como para sus propios miembros» (art. 9).

(75) En los estudios de F. DE CASTRO: *La persona jurídica*, cit., págs. 262 y sigs., y F. CAPILLA RONCERO: *La persona jurídica: funciones y disfunciones*, cit., págs. 63 a 79, pueden consultarse extensas exposiciones en ese sentido.

(76) Cfr. F. GALGANO: *Op. cit.*, págs. 115-116; F. CAPILLA RONCERO: *Op. cit.*, pág. 53.

(77) Extensamente sobre esta idea, F. DE CASTRO: *Op. cit.*, págs. 236-260; F. CAPILLA RONCERO: *La persona...*, cit., págs. 63-78.

(78) Un relato reciente de las distintas posiciones doctrinales en las doctrinas española e italiana, separando los que parten de la «irrealidad de la persona jurídica» de las que no liquidan su fundamento tra-

a la concepción tradicional emerge el carácter instrumental asignado en la actualidad a la creación de una entidad independiente, reconocida por el Estado, al margen de los componentes del cuerpo colectivo, a la que se le reconocen derechos y obligaciones distintos de los de sus miembros. La condición técnica e instrumental que asume la persona jurídica la vincula a una determinada actividad, interrelacionando el universo conceptual-abstracto y el fáctico-social (79). Desde esta concepción teleológica-funcional de instrumento jurídico en el ámbito socioeconómico no es aplicable, en cuanto no sirve como elemento explicativo, a otros ámbitos materiales, en los que las relaciones sociales no son ontológicas sino circunstanciales.

Las asociaciones mantienen relaciones patrimoniales con terceros que afectan a sus derechos e intereses. En virtud de esas relaciones les ha sido aplicado el principio de autonomía patrimonial característico de la persona jurídica a condición de que hayan sido inscritas en un registro oficial. Sin embargo, abandonada la idea de *universalidad espacial*, la vinculación apuntada no puede considerarse criterio general puesto que las asociaciones de personas (art. 22 CE) quedan fuera de su ámbito de actuación. Existen asociaciones con diversos puntos de conexión teleológicos, válidamente constituidas, que no se inscriben en el registro. No son personas jurídicas. Sin embargo, ello no es óbice para considerarlas centro de imputación en relaciones jurídicas con terceros. Tradicionalmente se ha advertido la intervención en el tráfico jurídico de distintos entes no personificados a los que no se ha negado su consideración como sujetos de Derecho (80). La no adquisición de personalidad no constituye un óbice absoluto, en este sentido, para el mantenimiento de relaciones jurídicas. Si tienen subjetividad jurídica como ente distinto de los individuos que lo forman, la respuesta sería, en un acercamiento epidérmico, la sustitución de la noción de persona jurídica por la de sujeto de Derecho. Sin embargo, la construcción dogmática del sujeto tiene los mismos rasgos de historicidad y relatividad predicables de la persona jurídica, en cuanto no admiten una definición abstracta sino que se aplican concretamente a diversos conflictos de intereses con el mismo carácter instrumental advertido respecto a la persona jurídica (81). En esta situación, conviene una reconducción metódica. El vacío dogmático percibido puede ser solventado desde el reconocimiento constitucional de la realidad grupal, de distintas formaciones sociales, sean asociaciones de personas o cualesquiera otras, que la Constitución no

dicional, la distinción, sino la concepción dogmática y mítica de persona jurídica, en C. MOLINA NAVARRETE: *Persona jurídica y disciplina de los grupos de sociedades*, Studia Albortiana, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1995, págs. 52-62.

(79) Cfr. A. POLO: «Prólogo», en R. SERICK: *Apariencia y realidad de las sociedades mercantiles. El abuso de Derecho por medio de la persona jurídica*, Ariel, Barcelona, 1958, pág. 17.

(80) En este sentido, destaca Capilla que «la sociedad irregular, la comunidad hereditaria, la asociación sin personalidad son o merecen el tratamiento de sujetos de Derecho distintos (aunque no absolutamente separados) de los individuos implicados» (F. CAPILLA RONCERO: *La persona...*, cit., pág. 146).

(81) En la gráfica expresión de Capilla Roncero sería «un cambio de collar para el mismo perro» (F. CAPILLA RONCERO: «Prólogo», en C. MOLINA NAVARRETE: *Op. cit.*, pág. 17). Extensamente, sobre las causas de esa interdependencia, *ibidem*, págs. 145-151.

sólo reconoce sino que garantiza y tutela desde principios generales (igualdad) o específicos (promoción por los poderes públicos). La opción no es original. Las dificultades anejas a la aplicación de las nociones de persona jurídica o sujeto del Derecho a determinados entes asociativos que actúan en la realidad social sin reconocimiento formal habían sido afrontadas en la doctrina desde la noción de grupo (82). Lo que importa destacar es que la Constitución *juridifica* esa pretensión.

El reconocimiento y protección de los grupos de personas organizadas para la realización de una determinada actividad se adecúa mejor que su preterición a la sociedad pluralista de un Estado social y democrático de Derecho que reconoce el libre ejercicio del derecho de asociación y la inscripción registral a los solos efectos de publicidad. El pluralismo político (art. 1.1 CE) es, como explicó García Pelayo, pluralismo organizacional (83) en una sociedad plural que reconoce la heterogeneidad de los distintos grupos que la integran y el carácter conflictual y antagonista de sus intereses. A ese modelo debe adaptarse el universo asociativo. La definición teórica del Estado (art. 1.1 CE) y la consideración del pluralismo como valor superior del ordenamiento jurídico garantizan la atención intraconstitucional de los poderes públicos a la realidad grupal, al margen de su personificación. El artículo 9.2 CE alienta esa actuación de los poderes públicos en dos perspectivas distintas: por un lado, facilitando la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social, lo que implica fomentar su agrupación; por otro, promoviendo «las condiciones para que la libertad y la igualdad de esos grupos en que se integran los ciudadanos, personificados o no, sean reales y efectivas, removiendo cualquier obstáculo que impida o dificulte su plenitud» (84).

Asentada la protección constitucional, el proceso de reconocimiento de subjetividad jurídica de entes no personificados avanza en nuestro ordenamiento (85) y

(82) Esta idea había sido expuesta en la doctrina italiana por F. MESSINEO: «*Per l'individuazione del soggetto collettivo non personificato*», *Archivio Giuridico*, 1952, págs. 2 y sigs., y en España por F. SAINZ DE BUJANDA: «La capacidad jurídico-tributaria de los entes colectivos no dotados de personalidad», en *Hacienda y Derecho*, t. V, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1976, págs. 315 y sigs.

(83) Cfr. M. GARCÍA PELAYO: *Transformaciones del Estado contemporáneo*, 2.ª ed., Alianza Editorial, Madrid, 1985, págs. 105-135.

(84) Además, junto al artículo 9.2 CE, otros preceptos constitucionales, se refieren a la actuación de los poderes públicos en relación a estos grupos. Véase artículo 39 CE; art. 16.1 CE; artículo 20.3 CE. El Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente la actuación intraordinamental de los grupos, cfr. STC 137/1985, FJ 3; STC 64/1988; STC 23/1989, FJ 3.

(85) El legislador postconstitucional atribuye capacidad jurídica a distintos grupos que carecen de personalidad jurídica. El artículo 7.3 de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, reconoce genéricamente «la legitimación de corporaciones, asociaciones y grupos que resulten afectados» o el artículo 16.5 de la Ley de Procedimiento Laboral. Texto Refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, se refiere a las comunidades de bienes y grupos por los que comparecerán «quienes aparezcan, como organizadores, directores o gestores de los mismos». Y no sólo en el ámbito procesal. El artículo 33 de la Ley 230/1963, de 28 de diciembre, General Tributaria (Ley 18/1991, de 6 de junio, art. 10) indica que «tendrán la consideración de sujetos pasivos, en las leyes tributarias que así lo establezcan, las herencias yacentes, comunidades de bienes y demás entidades que, carentes de personalidad jurídica, constituyan una unidad económica o un patrimonio separado, susceptible de imposición».

afecta a las asociaciones no inscritas, legitimando la jurisdicción de su intervención en el tráfico jurídico. Las asociaciones creadas en virtud del libre ejercicio del derecho de asociación no inscritas en el registro pueden ser consideradas sujetos de Derecho, utilizando la expresión para explicar diversas situaciones de la vida social, en las que grupos de personas participan en el tráfico jurídico portando intereses colectivos y la cuestión patrimonial juega un limitado papel como instrumento para la consecución de tales intereses. Por ello se trata de una subjetividad funcional o procedimental (86). Desde este entendimiento de los entes no personificados no podemos aceptar que la asociación, resultado del ejercicio de un derecho fundamental reconocido sin limitaciones constitutivas, no existe jurídicamente hasta su inscripción registral (87).

La argumentación previa puede ser replicada por la utilización de la expresión «deberán inscribir» que contiene un *imperativo* constitucional. Como el efecto de publicidad equivale, desde su interpretación formal, a la adquisición de personalidad jurídica, la obligación de inscribir conlleva la obligación de personificar la asociación. Esta relación puede ser utilizada para negar el carácter de asociación del artículo 22 CE a los entes no inscritos-personificados. Sin embargo, hemos destacado en estas páginas que el 22.3 CE no contiene una obligación para los promotores de una asociación, sino para la Administración como carga que deberá satisfacer para el pleno ejercicio del derecho, en tanto faceta prestacional de este derecho de libertad (STC 291/1993, FJ 2). Además, los elementos aportados para explicar la subjetividad funcional de los grupos en nuestro ordenamiento, incluyendo las asociaciones no inscritas, pueden adicionarse a la argumentación anterior para impedir una exégesis *radical* de la obligación inscriptiva. En este sentido pueden enumerarse el re-

(86) Sobre las distintas formas de subjetividad, P. BARCELONA: *I soggetti e le norme*, Giuffrè, Milán, 1984. Acogemos aquí, para aplicarlo al mundo asociativo, la interpretación de la subjetividad funcional y procedimental de los grupos de sociedades desarrollada por Cristóbal Molina, para quien el reconocimiento constitucional de la realidad grupal ha permitido la sustitución de la relación secuencial sujeto, acto e imputación, apoyada en la noción de persona jurídica y, en general, en la subjetividad jurídica, por una nueva secuencia determinada desde las nociones de organización, actividad e imputación (cfr. C. MOLINA NAVARRETE: *Op. cit.*, págs. 145-183).

(87) La inscripción no determina tampoco el carácter secreto de la asociación. El Tribunal Supremo ha mantenido que «la publicidad exigida por la Constitución es excluyente del carácter secreto» (STS 3 de julio de 1979) presumiendo el carácter no secreto de la asociación inscrita (cfr. en la doctrina, I. DE OTTO PARDO: *Op. cit.*, pág. 73). Sin embargo, una asociación inscrita pueda ser secreta bien por la existencia de una «discordancia manifiesta en aspectos esenciales entre los datos que obran en el Registro y los que rijan efectivamente la vida de la asociación» (J. A. SANTAMARÍA PASTOR: «Artículo 22», cit., pág. 432); bien por el ulterior desenvolvimiento de la asociación (cfr. L. AGUIAR DE LUQUE: *Op. cit.*, pág. 634). Aclarado esto, interesa destacar que tampoco es correcto el argumento *a sensu contrario*, esto es, la no inscripción en el registro no conduce a la calificación de la asociación como secreta; cfr. en este sentido, J. JIMÉNEZ CAMPO: «La intervención...», pág. 181. Sobre las condiciones para considerar secreta una asociación, cfr. J. A. SANTAMARÍA PASTOR: *Ibidem*, págs. 432-433; I. DE OTTO PARDO: *Op. cit.*, pág. 74; G. FERNÁNDEZ FARRERES: «Asociaciones...», cit., pág. 77; L. AGUIAR DE LUQUE: *Op. cit.*, pág. 635. En todos los casos queda implícito que la no inscripción en el registro no conlleva el carácter secreto y la prohibición derivada del artículo 22.5 CE.

conocimiento genérico del derecho de asociación en virtud del cual la asociación resulta constituida por el acuerdo de voluntades entre las partes (art. 22.1 CE); la protección constitucional de los grupos (art. 9.2 CE) y la consideración actual de la persona jurídica que relativiza su relación con la capacidad jurídica (entes no personificados reconocidos en el ordenamiento) y la limitación de responsabilidad [(normas que han establecido la responsabilidad de los integrantes de entes personificados como la Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico (art. 5.1)].

Ahora bien, la obligación de inscribir la asociación y sus efectos en relación a la adquisición de personalidad jurídica permiten diferenciar *ex constitutione* las asociaciones inscritas-personificadas de las no inscritas. El legislador puede retomar esa distinción en aquellos aspectos en los que la hipostatización es funcional al mundo asociativo, esto es, para la protección de los derechos e intereses de terceros que mantienen relaciones con una asociación privada. En este sentido, permite la introducción de un régimen de imputación de responsabilidad diverso, manteniendo la autonomización patrimonial sólo en el caso de las inscritas (88). Estas responderán de sus obligaciones con su propio patrimonio y no con el de sus miembros. Sin embargo, respecto a las no inscritas, el legislador puede adicionar un régimen de responsabilidad individual de los miembros puesto que los terceros desconocen el patrimonio al que han de dirigirse al carecer de un reconocimiento formal (89). A la responsabilidad colectiva de las asociaciones inscritas se contraponen la responsabilidad individual de los miembros de las no inscritas (90). En conclusión, reconocer a la asociación personalidad jurídica por su inscripción registral (publicidad formal)

(88) Conviene recordar nuevamente que tal imputación no se relaciona necesariamente con la personificación del ente, sino que responde a una decisión normativa en ese sentido. Así lo demuestran las matizaciones introducidas en el ordenamiento a la relación unidireccional entre persona jurídica y limitación de responsabilidad, al reconocerse la responsabilidad personal y solidaria de los integrantes de un ente personificado. Cfr. en ese sentido, Ley 12/1991 que recoge la responsabilidad de los socios de la Agrupación de Interés Económico de forma subsidiaria a ésta. No obstante, en general mantiene su vigencia la limitación de responsabilidad en las obligaciones contraídas por la asociación al patrimonio de la organización aneja a la personificación.

(89) En este sentido, la Ley Vasca 3/1988, de Asociaciones, se refiere a las no inscritas regulando un régimen de responsabilidad específico que supone una mayor protección para los terceros que mantienen relaciones jurídicas con la asociación no inscrita. Esta no inscripción por voluntad de la propia asociación o por causa imputable a la misma determinará que junto a su responsabilidad, si puede venificarse un patrimonio separado, todos sus miembros serán responsables solidarios por las obligaciones contraídas con terceros por cualquiera de los asociados que hubiera manifestado actuar en nombre de la colectividad (art. 11). El artículo 17 completa el sistema de responsabilidad cuando señala que la consecuencia fundamental de la inscripción es la absoluta separación patrimonial entre la asociación y sus miembros. Sin embargo, la identificación entre régimen de responsabilidad y personificación ha sido discutido en la doctrina puesto que la ley no precisa cuando se adquiere la personalidad, sino cuando tiene la asociación patrimonio separado. Cfr. esta posición en J. J. MARÍN LÓPEZ: «Sobre...», cit., págs. 147-150.

(90) En la doctrina italiana, en la que está superada la cuestión de la capacidad jurídica de los entes de base asociativa no personificados por el carácter de los sindicatos, es clásica la posición de F. GALGANO: *Op. cit.*, págs. 116-129, *passim*.

supone conceder a sus miembros el beneficio de la limitación de responsabilidad al patrimonio de la asociación, dejando al margen el propio, salvo casos específicos de responsabilidad ilimitada previstos por el legislador o cuando los tribunales procedan al «levantamiento del velo». Para los terceros supone la posibilidad de conocer no sólo los representantes y administradores, sino sobre todo el patrimonio de la asociación con la que mantienen relaciones jurídicas. Conducir la cuestión a la obligación de personificar, derivada del artículo 22.3 CE es un camino erróneo. Estos entes asociativos participan en el tráfico jurídico y poseen una subjetividad funcional de manera que en las relaciones con terceros el centro de imputación será tanto el sujeto colectivo como los sujetos individuales que la componen. Por tanto, la asociación constituida no inscrita interviene en el tráfico jurídico no como persona jurídica, sino como sujeto funcional de Derecho. La futura Ley Orgánica General de Asociaciones podrá recoger con esa garantía, responsabilidad personal y solidaria de sus miembros, las asociaciones no inscritas en el registro, creadas en el libre ejercicio del derecho a asociarse que garantiza el artículo 22 CE.