

LOS LÍMITES DEL PLURALISMO POLÍTICO:
LA LIBERTAD EN LA INSTITUCIÓN
DEL PROGRAMA PARTIDISTA VERSUS
LA ILEGALIDAD DE ORGANIZACIONES
PARTIDISTAS

THE LIMITS OF POLITICAL PLURALISM: FREEDOM
IN THE INSTITUTION OF THE PARTISAN PROGRAM
VERSUS THE ILLEGALITY OF PARTISAN ORGANIZATIONS

Ana Claudia SANTANO*

RESUMEN: Este ensayo busca traer un breve bosquejo sobre la delicada cuestión de la libertad de los partidos políticos ante a un posible daño a la democracia. El asunto tiene su relevancia desde la Segunda Guerra Mundial. Se entiende que la democracia debe abarcar todos los tipos de pensamiento y de posiciones políticas, confiriendo sus espacios en la esfera pública. Por otro lado, se debate si la democracia también debe aceptar que sus actores la ataquen sin que se pueda impedirlos.

PALABRAS CLAVE: democracia militante; libertad de actuación de los partidos; pluralismo político; programa partidista; organizaciones partidistas.

ABSTRACT: This essay seeks to bring a brief outline on the delicate issue of the freedom of political parties before a possible damage to democracy. The issue has its relevance since the Second World War. It is understood that democracy must embrace all types of thought and political positions, conferring their spaces in the public sphere. On the other hand, it is debated whether democracy should also accept that its actors attack it without being able to prevent them.

KEYWORDS: militant democracy; freedom of action of the parties; political pluralism; partisan program; party organizations

* Profesora investigadora del programa de máster en derecho en el Centro Universitario Autónomo de Brasil – Unibrasil. Investigadora del Observatorio de Financiación Electoral, del Instituto Brasileño de Derecho Público – IDP, Brasil. Profesora de diversos cursos de posgrado en Derecho Electoral en Brasil y en países latinoamericanos. Contacto: <anaclaudiasantano@yahoo.com.br>. Fecha de recepción: 10 de noviembre de 2017. Fecha de aprobación: 9 de diciembre de 2017.

I. INTRODUCCIÓN

Es sabido que la democracia es bastante abierta al pluralismo político, como no podría dejar de serlo. Sin embargo, desde los episodios más lamentables de la historia de la sociedad contemporánea, también se conoce el poder de las ideologías extremistas, lo que pone en relieve la cuestión sobre si la democracia debería ser totalmente abierta a cualquier tipo de corriente política.

Este ensayo busca traer un breve bosquejo sobre la delicada cuestión de la libertad de los partidos políticos ante a un posible daño a la democracia.¹ El asunto tiene su relevancia desde la segunda guerra mundial, debido el levante del Partido Nacional Socialista en Alemania, que acabó por provocar uno de los hechos más deplorables y tristes de toda la historia de la humanidad.

Se entiende que la democracia debe abarcar todos los tipos de pensamiento y de posiciones políticas, confiriendo sus espacios en la esfera pública. Por otro lado, se debate si la democracia también debe aceptar que sus actores la ataquen sin que se pueda impedirlos. La cuestión regresa aún con más fuerza cuando en el mundo ya se hace presente el levante de muchas voces políticas más inclinadas a ideologías radicales, trayendo como fundamento para su aceptación la existencia del pluralismo político, aunque cueste la propia democracia. De esta forma, ¿cómo poner límites a este cuando se muestra amenazador a los pilares de dicho sistema democrático?

Para abordar un tema tan espinoso, en primer lugar se tratará de la libertad de actuación e institución de los programas de los partidos, siguiéndose al debate de la aplicación de un modelo de democracia militante ante programas partidistas con objetivos controvertidos ideológicamente, para, finalmente, tratar de un

¹ Además de la bibliografía que se indica como referencia, se recomienda la lectura de VÍRGALA FORURIA, Eduardo. *Los Límites Constitucionales a los Partidos Políticos en la LO 6/2002*, en MONTILLA MARTOS, José Antonio (ed.). *La Prohibición de Partidos Políticos*, Almería, Universidad de Almería, 2004, p. 45-98.

caso en el que la ilegalización de partidos ya haya ocurrido, como el de Herri Batasuna, basándose justamente en esta defensa de la democracia.² Para la elaboración de este texto, se ha enfocado en la doctrina española, que cuenta con una base teórica muy sólida sobre el objeto de estudio elegido.

II. LA LIBERTAD DE ACTUACIÓN DE LOS PARTIDOS Y LA INSTITUCIÓN DE SUS PROGRAMAS

Desde la transición política española, una de las mayores preocupaciones del constituyente fue establecer una mayor libertad para los partidos, que en la época franquista fueran duramente reprimidos. Así, el modelo que se pensó para la Constitución Española es el constante en el artículo 6º, a partir de organizaciones partidistas libres para ejercer sus actividades de la forma como más les pareciera conveniente, desde que dentro del marco constitucional de valores y ante el respeto a las leyes vigentes. Dicho modelo más liberal, que permite un largo espacio de interpretación, destaca una aceptación meramente formal del texto constitucional y al restante del ordenamiento jurídico, una vez que el control del estatuto se haría en el momento del registro del partido, debiendo

² No se tratará aquí de la suspensión y disolución de partidos políticos. De esta forma, por todos, ver BLANCO VALDÉS, Roberto L, “La Nueva Ley de Partidos – a Propósito de la Ilegalización de Batasuna”, en *Claves de Razón Práctica*, núm. 124. Madrid, 2002, p. 28 y ss.; ANTONIO MONTILLA, José, “Algunos Cambios en la Concepción de los Partidos. Comentarios a la STC 48/2003, sobre la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos” en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 12-13, 1º semestre 2003, 1º semestre 2004, ed. UNED, 2004. p. 568 y ss.; MARTÍN DE LA VEGA, Augusto, “Los Partidos Políticos y la Constitución de 1978. Libertad de Creación y Organización de los Partidos en la Ley Orgánica 6/2002”, en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm extraordinario, enero, 2004. p. 210; y SÁNCHEZ FERRO, Susana, “El Complejo Régimen Jurídico Aplicable a los Partidos Políticos tras la aparición de la Ley Orgánica de Partidos Políticos de 27 de Junio de 2002” en *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 12, 2005, p. 255 y ss.

constar, aunque formalmente, el respeto a todo el ordenamiento español.³

Esta postura ante los partidos atiende a lo que se augura que sea un partido político, es decir, que estos sean mediadores de la decisión política en el Estado y que, para ello, los ciudadanos que participan de sus cuadros no tengan límites públicos al margen de cualquier estructura partidista.⁴

Sin embargo, la polémica empieza cuando se debate la manera de interpretar dicha imposición del artículo 6º sobre el respeto a la Constitución.⁵ Si la adhesión es formal, aunque a favor de la libertad de los partidos, podrá no ser neutral ante el sistema democrático como un todo, permitiendo a organizaciones malintencionadas entrar en el Estado objetivando atentar en contra del régimen democrático. En este sentido, a partir del pluralismo político, se podría tener partidos políticos cuya ideología se limite tan solamente a un acatamiento formal de la Constitución, debiéndose tolerarlos mientras ellos se mantienen en el campo de la legalidad penal. Así, no habría mecanismos jurídicos de reacción contra dichas organizaciones partidistas si ellas todavía se limi-

³ Artículo 6. Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos.

⁴ JIMENEZ CAMPO, Javier, "La Intervención Estatal del Pluralismo", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 1, vol. I, ene/abr, 1981. p. 174. En este trabajo, el autor analiza el recurso de amparo impuesto por el PCE – Partido Comunista Español, por la denegación de su registro por el Ministerio del Interior (STC 98/80). Cabe subrayar que en aquel periodo estaba vigente la LO 54/78, que preveía un débil mecanismo de control de partidos.

⁵ Iñiguez y Friedel afirman que la discusión sobre el anteproyecto de la ley para la prohibición de los partidos se dio fuertemente por la proximidad de la dictadura franquista y por los hechos históricos del siglo XIX, que reforzaban el recelo de aplicar dicho mecanismo, cuestionando incluso la capacidad del Estado en hacerlo. IÑIGUEZ, Diego, FRIEDEL, Sabine, "La Prohibición de Partidos Políticos en Alemania", en *Claves de Razón Práctica*, núm. 122, Madrid, 2002. p. 30.

tan por las reglas penales, siendo esta la “frontera” entre lo que es constitucionalmente tolerable o no.⁶

Si el control excede dicha adhesión formal, esto puede también significar que las esferas internas de los partidos políticos podrían ser alcanzadas, condicionándolos a una manera de actuar contraria a la propia democracia.⁷ Y es debido a ello que, aunque muchos autores estén de acuerdo con la libertad del ejercicio de la actividad partidista, también se conocen los riesgos de un sistema totalmente liberal en este sentido.⁸ No caben dudas de que la Ley Ordinaria 54/78 no era suficiente para tratar del tema, y dejarlo como constaba en la Constitución Española tampoco era muy seguro.⁹ Sin embargo, la Ley Ordinaria 6/2002, aprobada especial-

⁶ Cfr. NAVARRO MENDEZ, José Ignacio, *Partidos Políticos y “Democracia Interna”*, Madrid, CEPC, 1999, p. 248.

⁷ Según Santamaría Pastor, una imposición de obligación de respeto a la Constitución que exceda su adhesión formal a esta debería existir, haciendo que los partidos fueran compelidos a acatar a un *minimum* constitucional en su ideología, aunque sea tarea difícil definir concretamente este *minimum*. SANTA-MARIA PASTOR, Juan A., “Artículo 6”, en GARRIDO FALLA, Fernando (coord.), *Comentarios a La Constitución*, Madrid: Civitas, 1980. p. 76.

⁸ Es el caso de Iñiguez y Friedel, que afirman que “la decisión de instar la declaración de inconstitucionalidad de un partido habrá de adoptarse, en suma, tras un análisis político que requiere la sensibilidad precisa para resolver entre valores concurrentes: por una parte, la máxima libertad para constituir partidos y para que éstos desarrollen su actividad en el medio democrático constitucionalmente definido; por la otra, la necesaria existencia de límites que configuran la democracia de valores y comprenden la disposición del propio sistema a defenderse. Esta defensa – legítima – sólo será efectiva si es oportuna y si no desencadena nuevos males mayores. Pero no es obvio, y deberá apreciarse con una ‘finezza’ no siempre garantizada en los análisis previos a las grandes decisiones políticas, cuál debe ser el límite de tolerancia – o de resistencia – de un sistema democrático frente a un partido que lo combate y acabaría con él si fuera suficientemente fuerte” en IÑIGUEZ, Diego, FRIEDEL, Sabine, *op. cit.*, p. 40.

⁹ Ver ESTEBAN, Jorge de; LÓPEZ GUERRA, Luis, *El Régimen Constitucional Español I*, Barcelona, Labor, 1983. p. 78-79. Aún sobre el artículo 6º de la Constitución Española, Navarro Méndez entiende que, al fijar el límite “respeto” a la Constitución y la ley, se trata solamente del respeto, y no de sujeción, no sirviendo dicha justificativa como si eso fuera una herramienta de democracia

mente para sanar la laguna antes existente en lo que se refiere a la cuestión de control de partidos políticos,¹⁰ considera que cualquier idea o fin pueda ser considerado acorde con la Constitución, y ello sólo no ocurre cuando los medios de defensa de dichos fines por parte del partido sea hecho a través de actuaciones que acaban por lesionar la democracia o derechos de los ciudadanos. De esta forma, la LO 6/2002 se pone en una postura de equilibrio entre el principio de la libertad de los partidos y el pluralismo político que debe haber, con la protección de la Constitución y del propio principio democrático.¹¹

Con todo, aquí hay una discusión que todavía no ha sido finalizada: ¿dicho control externo de las actividades e ideario de los

militante. NAVARRO MENDEZ, José Ignacio, *Partidos Políticos y "Democracia Interna"*, Madrid, CEPC, 1999. p. 248.

¹⁰ Sobre ello, véase Bastida Freijedo que, analizando el borrador de la LO 06/2002 (que no corresponde integralmente al texto final aprobado), entiende que la ley trata de temas muy puntuales, dejando claro que la intención de la ley puede generar algo de inseguridad jurídica al tratar de la disolución de los partidos y sus causas. Además, la ley según el autor sólo se preocupa con la ilegalización de los partidos, no tratando sobre otros temas igualmente importantes, como es el de la democracia interna, ya que supondría que debería ser una ley para regular todas las cuestiones que involucran partidos políticos. (In: BASTIDA FREIJEDO, FRANCISCO J, *Informe sobre el Borrador de la Ley Orgánica de Partidos*. Disponible en: < <http://constitucion.rediris.es/principal/miscelanea/informebastida.html>> Acceso el 18 jun. 2017). También se encuentra una especulación sobre las causas de la edición de la LO 06/2002 en el texto de Blanco Valdés, que apunta tres versiones de la explicación dada por el Gobierno de la época: 1) la oficial, en la cual la esperanza de que Batasuna pudiera contribuir al fin del grupo terrorista ETA se ha visto agotada después de los hechos que se siguieron; 2) versión partidista, en la cual sería una estrategia del Partido Popular para mantener la discusión del terrorismo en el centro de las discusiones políticas y, así, intentar mantener la mayoría parlamentaria que tenía en la época; 3) versión conspirativa, argumentada por PNV (Partido Nacional Vasco), HB (Herri Batasuna) y EA (Eusko Alkartasuna), que afirmaron que ello era más una actitud antinacionalista por parte de la derecha en el Congreso. BLANCO VALDÉS, Roberto L., *La Nueva Ley de Partidos – a Propósito...* p. 23-24.

¹¹ Cf. MARTÍNEZ CUEVAS, María Dolores, *El Régimen Jurídico de los Partidos Políticos*, Madrid, Marcial Pons, 2006. p. 79. Sin embargo, no es una opinión todavía pacificada.

partidos es permitido por la Constitución? O, aún, ¿La Constitución Española cuenta con un mecanismo de democracia militante en su texto que permita dicho control? La situación de amenaza democracia es un punto clave para que se utilice un mecanismo de defensa del Estado, haciendo que, eventualmente, se genere casos que atenten en contra del Estado de Derecho.¹² Sin embargo, lo que se debate es la manera que el Estado concretará esta protección, es decir, como existen diversas formas de ataque a la Constitución, también hay una diversidad de medidas de defensa, siendo la prohibición de partidos, la declaración de su inconstitucionalidad o de su ilegalidad solamente algunas de ellas.¹³

III. LA DEMOCRACIA MILITANTE

Hasta la segunda guerra mundial, se creía que el orden democrático era un sistema procedimental neutral de valores y, debido a ellos, no eran aceptados mecanismos de control jurídico de los partidos políticos en una democracia, una vez que también se creía que los instrumentos políticos de su autorregulación eran suficientes para hacer frente a las amenazas totalitarias.¹⁴ Sin embargo, después de las experiencias autoritarias, principalmente en Italia y Alemania, se adoptaron medidas para prevenir nuevas incidencias, basándose en la democracia combativa o militante, que sería la defensa del orden democrático, utilizándose de un funda-

¹² Cf. DENNINGER, Erardo, “Democracia Militante y Defensa de la Constitución”, en BENDA, Ernst, *et al. Manual de Derecho Constitucional*, Madrid, Marcial Pons, 1996. p. 446. BASTIDA FREIJEDO, Francisco J., *De las Defensas y Aperturas de la Constitución*. LÓPEZ GUERRA, Luis; ESPÍN TEMPLADO, Eduardo, (coord.). *La Defensa del Estado*, Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 11 y ss.

¹³ DENNINGER, Erardo, *op. cit.*, p. 468.

¹⁴ ESPARZA OROZ, Miguel, *La Ilegalización de Batasuna, El Nuevo Régimen Jurídico de los Partidos Políticos*, Navarra, Cuadernos Aranzadi del Tribunal Constitucional, Thomson/Aranzadi, 2004. p. 52.

mento jurídico claro fundamentado en la concepción material de la Constitución, lo que exige medidas restrictivas de participación política de organizaciones antidemocráticas, considerando aquí tanto los medios como los fines que estas persiguen. Así, se empieza a entender que, para participar de la democracia, debería haber adhesión plena y positiva a ella.¹⁵

El concepto de una democracia militante se conecta con una teoría de democracia vinculada a valores, y no a una neutral. Así, al establecer la democracia militante como principio constitucional, también se debe declarar cuáles son los valores que serán protegidos por la militancia, y con qué contenido, abriendo un amplio espacio para la creación judicial del Derecho.¹⁶ Según Campoamor, hay dos modelos teóricos sobre la actuación del Estado ante los “enemigos” de la democracia: 1) la democracia militante, que corresponde a las democracias que tienen límites expresos para su reforma constitucional y, consecuentemente, para la acción política legítima de los partidos políticos, traducéndose como un sistema de valores que elimina o vuelve inconstitucional aquellos que pretenden destruir a la democracia;¹⁷ 2) democracias no militantes o abiertas, que son aquellas que permiten la reforma total de la Constitución, axiológicamente neutrales, es decir, los partidos políticos y sus acciones políticas no tendrían límites en sus fines, ya que todos serían permitidos. Así, el enfoque se encontraría en los medios que son utilizados para buscar dichos fines, formando una democracia como procedimiento o “mera regla de la mayoría capaz de llegar a cualquier decisión, incluso, a la eliminación de la propia democracia”.¹⁸

¹⁵ ESPARZA OROZ, Miguel. Op. Cit. p. 53.

¹⁶ OTTO PARDO, Ignacio de, *Defensa de la Constitución y Partidos Políticos*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985. p. 38.

¹⁷ El autor cita Alemania como ejemplo.

¹⁸ FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, Carmen, FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, FERNÁNDEZ, Alfonso, *Sistema Electoral, Partidos Políticos y Parlamento*, Madrid, Colex, 2003. p. 68. Según el autor, este sería el caso de España. Sin embargo, el autor subraya que la idea de democracia como procedimiento es muy criticada, porque ello es también fundamentar las decisiones en el deseo

El debate sobre si la Constitución Española adopta un modelo de democracia militante ya fue punto de gran divergencia. El análisis empieza si hay o no valores defendidos por este texto constitucional, es decir, si existe algún ideario partidista que no pueda ser defendido justamente porque la Constitución Española impone un límite axiológico en ello.

En este sentido, muchos autores acompañan la posición defendida por de Ignacio de Otto Pardo, que considera que la Constitución Española no determinó un contenido de valores que atribuye a la democracia, y que ni siquiera el artículo 1.1 colabora en la tarea de identificar supuestos valores, porque también se trata de un artículo en abierto. Sin embargo, aunque no fuera así y que la Constitución Española lograra determinar estos valores y contenidos de ellos, el autor entiende que la democracia militante atendería en contra del Estado de Derecho, ya que puede relativizar la legalidad en beneficio de una legitimidad, es decir, la democracia militante encomendaría los fines sin indicar los medios, relativizando la función limitadora del Poder Público de la propia Constitución.¹⁹

Con todo, el autor aún afirma que en la defensa constitucional se abre espacio a la legitimidad frente a la legalidad, o sea, se hacen ilícitas conductas formalmente lícitas, algo que no ocurriría si fuera una defensa hacia abajo, que define derechos y mecanismos.²⁰ Por ello, el autor entiende que la Constitución Española no

de la mayoría y no considerar el derecho de las minorías. Además, el autor cuestiona si, cuando la mayoría decide actitudes nada democráticas, si ellas serían realmente deseadas por este tipo de democracia. (Ibidem. p. 69).

¹⁹ OTTO PARDO, Ignacio de, *op. cit.*, p. 38-39. Según el autor, sería así con la democracia militante como principio constitucional con valor autónomo, y no mero precepto de defensa constitucional. *Ibidem*, p. 39.

²⁰ OTTO PARDO, Ignacio de, *op. cit.*, p. 39. En este sentido, Bastida Freijedo distingue defensa del Estado (que sería como “defensa de la existencia misma del ordenamiento jurídico-estatal”) y la defensa de la Constitución (que sería la defensa del orden constitucional). Así, “la idea de la defensa de la Constitución nace de la desconfianza, apoyada en la experiencia histórica, de que el orden liberal democrático pueda mantenerse y perpetuarse de manera espontánea, por el libre ejercicio de los Derechos Fundamentales y por la racionalidad inherente

tiene normas de defensa constitucional, lo que no permite que se eleve la democracia militante a nivel de principio, siendo que el artículo 9.1²¹ no sería un fundamento suficiente para afirmar que en España se aplica el principio de la democracia militante, justo porque en este artículo tanto poderes públicos como ciudadanos están sometidos a la Constitución.²²

En el mismo sentido ya expuesto, hay otros autores que están convencidos que la Constitución Española admite una reforma total en su texto,²³ y que, debido a ello, es axiológicamente neutral, no permitiendo un mecanismo de defensa de la Constitución. Es esta la posición del Tribunal Constitucional en la emblemática sentencia STC 48/2003.

Junto con esto, se puede traer la doctrina de Bastida Freijeido, que entiende que la Constitución Española no obliga a los partidos políticos a una lealtad ideológica, justamente porque es enteramente reformable.²⁴ En este mismo sentido, Blanco Valdés

al sistema democrático que se supone ahuyentaría sin más cualquier reforma constitucional contraria a dicho orden. La inexistencia de una homogeneidad social, política, cultural, etc., abre la posibilidad cierta de que los enemigos de ese orden se valgan del disfrute de esas libertades para intentar intelectual o físicamente el cambio radical del orden democrático y, ante ello, la voluntad constitucional de defender tal orden se anticipa en dos momentos distintos del funcionamiento del sistema jurídico-político²⁵. BASTIDA FREIJEDO, Francisco J., *De las Defensas op. cit...*, p. 15-17.

²¹ Artículo 9. 1. Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

²² OTTO PARDO, Ignacio de, *op. cit.*, p. 42. En este sentido, cf. STC 101/83 y 122/83. También sobre el tema, cfr. DENNINGER, Erardo, *op. cit.*, en que el autor defiende que no se justifica que se declare un partido inconstitucional por el hecho de combatir algunas normas o instituciones constitucionales con medios legales. Sin embargo, cuando el partido se propone a atentar en contra de los valores superiores del Estado Democrático, sí se podría hablar en una declaración de inconstitucionalidad de un partido. Se advierte que el autor trata bajo el escenario alemán sobre el tema. *Ibidem*. p. 460.

²³ Cfr. JIMENEZ CAMPO, Javier, *op. cit.* p. 174.

²⁴ BASTIDA FREIJEDO, Francisco J., *Informe sobre... Y es por esta razón que el autor critica objetivamente la LO 06/2002, considerando que dicha ley fue pensada para ser un instrumento de defensa de la Constitución, pero ni siquie-*

afirma que hay una diferencia entre el respeto a la Constitución y el respeto por las reglas, principios y valores que están contenidos en su texto, ante la adhesión política a estos contenidos materiales. El propio Tribunal Constitucional en la STC 122/83 afirmó que no existe la obligación de identificación de los parlamentarios y el respeto a las reglas y valores que constan en la Constitución Española. Así, lo que se exige es el respeto a las reglas del juego democrático, renunciando a medios ilegales y restringiéndose solamente a procedimientos democráticos. De esta manera, se pueden perseguir valores distintos de los que están en la Constitución Española, aunque solamente por medio de procedimientos legales y democráticos, como son los mecanismos de reforma de la Constitución, no se tratando de una vulneración de la libertad ideológica.²⁵ Debido a ello, no se puede sostener la legitimidad constitucional de un control sobre los fines o sobre las actividades de los partidos de forma *ex constitutione* y sin intermediación de la ley en el sistema español, lo que va al lado de la posición del Tribunal Constitucional.²⁶

ra la Constitución dispone de algo que está contenido en la LO 06/2002, y que dicha norma todavía contiene los rasgos inconstitucionales de la LO 54/1078, por abordar de la misma manera asuntos importantes, como es el registro de partidos.

²⁵ BLANCO VALDÉS, Roberto L., *La Nueva Ley de Partidos y la Defensa del Estado*. LÓPEZ GUERRA, Luis; ESPÍN TEMPLADO, Eduardo (coord.). *La Defensa del Estado*, Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 42.

²⁶ BLANCO VALDÉS, Roberto L., *La Nueva Ley de Partidos y la Defensa...* p. 43. En esta línea, Sánchez de Vega, que entiende que no hay ni siquiera una ideología considerada inconstitucional, y que, por ello, no hay una democracia militante en el ordenamiento español, ya que establece una democracia pluralista que no prohíbe la búsqueda de otros fines políticos que eventualmente estén en contra de la Constitución. VEGA GARCÍA, Agustín Sánchez de, "Constitución, Pluralismo Político y Partidos", *Revista de las Cortes Generales*, Madrid, 2º cuatrimestre, núm. 26, 1992, p. 81. Complementando esta idea, Martín de la Vega afirma que no hay límites ideológicos para los partidos políticos, sino límites a sus actitudes, que deben respetar el derecho. Así, "determinados apoyos políticos al terrorismo, no se instrumentan a través de actos delictivos, lo hacen incluso a través del ejercicio de derechos, y tampoco pueden calificarse

Aún sobre la existencia de mecanismos de defensa de la Constitución Española, Hinarejos Parga afirma que la democracia se basa en la tolerancia, y que eso hace que todas las opiniones tengan el mismo valor. Así, la libertad política debe amparar todo tipo de programa, incluso aquellos que eventualmente ataquen a la Constitución.²⁷ De esta forma, la autora se une a la mayoría de la doctrina y se pronuncia en el sentido de que no existe democracia militante en España, y que el artículo 9.1 de la Constitución

como violentos, aunque fomenten esta violencia. Impedir este tipo de actividad es el fin último de la ley. Un fin, que el marco en que hemos desarrollado este comentario creemos que puede considerarse constitucionalmente posible”. MARTÍN DE LA VEGA, Augusto, *Memoria sobre la LOPP de 2002 para plazas para profesor titular de facultad*. [s.l.] [s.d.] número publicado, p. 81. También, véase ÁLVAREZ ÁLVAREZ, Leonardo, “Lealtad Constitucional y Partidos Políticos”, en LÓPEZ GUERRA, Luis; ESPÍN TEMPLADO, Eduardo (coord.). *La Defensa del Estado*, Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 79 y ss.

²⁷ HINAREJOS PARGA, Alicia, “La Prohibición de los Partidos Políticos como Mecanismo de Defensa del Estado” en LÓPEZ GUERRA, Luis; ESPÍN TEMPLADO, Eduardo (coord.), *La Defensa del Estado*, Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 99. (Hay otra versión de este artículo en: HINAREJOS PARGA, Alicia, “La Prohibición de los Partidos Políticos como Mecanismo de Defensa del Estado” en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 10-11, 2º semestre, 2002; 1º semestre, 2003. p. 469-503, UNED, Madrid, 2003. Bastida Freijedo también afirma que en la Constitución Española no hay instrumentos de defensa de la Constitución, y que la utilización de la vía legislativa para introducir normas con tal fin es preocupante, ya que se puede interpretar que hay un constitucionalismo patriota, es decir, que hay un orden de valores, con límites para la vida de convivencia. Así, el autor entiende que no se puede defender la democracia poniendo en riesgo ella misma. De esta manera, es más preferible que se garantice la máxima libertad en el *input* y *output* del sistema. Sin embargo, como se trata de una fórmula más abierta, es más peligrosa, aunque sea la que más se aproxima del ideal democrático, la que tiene mayor legitimidad por no excluir nada que se exprese respetando la libertad de los otros, sin poner la democracia dentro de parámetros o reglas que dicten la vida individual y colectiva. BASTIDA FREIJE-DO, Francisco J. *De las Defensas...* *op. cit.*, p. 24.

Española no puede ser tenido como una adhesión a dicho principio, siguiendo la opinión de de Otto Pardo.²⁸

Con todo, aunque así sea, según Morodo y Murillo de la Cueva, los sistemas de control deberían ser creados para que el Poder Público tenga condiciones de actuar caso sea necesario, es decir, que aunque la Constitución Española admita una amplia reforma en todo su contenido, esto no significa que cualquier reforma puede ser aceptada y ni tampoco que se admita cualquier método para lograrla.²⁹

Por otro lado, hay autores que entienden que, aunque no exista un sistema de democracia militante en la Constitución Española, esta indirectamente no admite una reforma completa que la deja desprotegida en contra de ideas malintencionadas. En este sentido, Fernández Segado está de acuerdo que la expresión contenida en el artículo 6º de la Constitución Española de “respeto a la Constitución y a la ley” suscitó polémica por aparentar ser la clave de aplicación del mecanismo de democracia militante en los moldes alemanes, y que ello no significa que quepa la utilización de dicho mecanismo justamente por no haber límites a la reforma constitucional. Sin embargo, la inexistencia de una democracia militante no puede llevar a la conclusión de que el ordenamiento jurídico esté privado de alguna capacidad de reacción jurídica frente a organizaciones partidistas que incluyan en sus programas estos fines.³⁰ En este sentido, no se debe estar de acuerdo con lo que consta en la exposición de motivos de la Ley Orgánica de Partidos Políticos y con el Tribunal Constitucional, que consideran que cualquier fin pueda ser defendido por los partidos, desde que por medios lícitos. Ante esto, el autor denomina este raciocinio como un “formalismo enervante” y que incluso va contra las

²⁸ HINAREJOS PARGA, Alicia, *op. cit.*, p. 113.

²⁹ MORODO, Raúl y MURILLO DE LA CUEVA, Pablo Lucas, *El Ordenamiento Constitucional de los Partidos Políticos*, México, IJ-UNAM, 2001, p. 137-138.

³⁰ FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, “Algunas Reflexiones sobre la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos, al Hilo de su Interpretación por el Tribunal Constitucional”, *Revista de Estudios Políticos* (nueva época), núm. 125, julio-septiembre, 2004, p.114.

normas legales. Es decir, si la Constitución Española no contiene cláusulas pétreas o algún bloque irreformable, tampoco hay manera de defender que todo pueda ser reformado, aunque formalmente sea así. Materialmente, según el autor, esto no se sostiene.³¹

A esto se suma la crítica formulada sobre la posición adoptada por el Tribunal Constitucional y la aprobación de la LO 6/2002. Fernández Segado afirma que, aunque la preocupación del Tribunal sea la convalidación de la constitucionalidad de la creación y de la inscripción de los partidos políticos en el sistema, incluso cuando ellos busquen fines que atenten en contra de libertades también constitucionalmente consagradas, se ignoran los principios que existen en el texto constitucional, silenciando sobre un real destinatario que se objetivaba posteriormente a este fallo.³²

Aliándose a esta corriente doctrinal, Martínez de la Cueva afirma que no hay democracia militante en la Constitución Española debido a la inexistencia de cláusulas de intangibilidad y que esto permitiría una reforma sobre todo el texto constitucional, según el artículo 168.³³ Sin embargo, según su punto de vista, hay lo que ella llama de un “reducto constitucional”, que no se puede reformar, ya que ello sería como un “núcleo indisponible”, que es compuesto por los Derechos Fundamentales y por el modelo democrático.³⁴

³¹ FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, *op. cit.*, p. 122.

³² Al final de su manifestación, el autor menciona al partido Batasuna. Cfr. FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, *op. cit.*, p. 123-124.

³³ Artículo 168. 1. Cuando se propusiere la revisión total de la Constitución o una parcial que afecte al Título Preliminar, al Capítulo Segundo, Sección 1.^a del Título I, o al Título II, se procederá a la aprobación del principio por mayoría de dos tercios de cada Cámara, y a la disolución inmediata de las Cortes.

2. Las Cámaras elegidas deberán ratificar la decisión y proceder al estudio del nuevo texto constitucional, que deberá ser aprobado por mayoría de dos tercios de ambas Cámaras.

3. Aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación.

³⁴ MARTÍNEZ CUEVAS, María Dolores, *op. cit.*, p. 71. Con todo, la autora entiende que la Constitución Española no está desprotegida, ya que lo que no

Ya en una posición contraria a la que fue expuesta, luego después de la aprobación de la LOPP, algunos autores criticaron mucho su texto, fundamentándose en la existencia de un núcleo irreformable en la Constitución Española. Es el caso de Portero Molina, que no está de acuerdo con la afirmación que no hay democracia militante porque la Constitución Española no tiene cláusulas de intangibilidad. Para él, esto no significa que la Constitución esté desprotegida de cambios, y que reformar el artículo 1 o 10.1 sería lo mismo que una nueva constituyente. Así, la ausencia de dichas cláusulas de intangibilidad no dejan que la Constitución Española esté totalmente desprotegida, y tampoco impide la prohibición de partidos políticos que atenten en contra de ella, ya que la existencia de dichas cláusulas no es la única razón para justificar una posible prohibición de partidos.³⁵ El autor tampoco comparte la opinión de que la Constitución Española es axiológicamente neutral, ya que la voluntad del constituyente es una identificación con valores, y el propio constitucionalismo es una manifestación

se admite son los medios antidemocrático para defender fines que igualmente son antidemocráticos. Sin embargo, dichos fines no pueden ser combatidos. Bastida Freijedo también considera que el sistema democrático no debería fijar cláusulas de intangibilidad porque inmoviliza el sistema y no permite que haya una actuación futura sobre asuntos que por su naturaleza son cambiables en el tiempo. Sin embargo, tampoco está de acuerdo que no haya ninguna cláusula de intangibilidad que preserve esta posibilidad de mantener abierto el sistema, o sea, debe siempre haber un límite a la reforma constitucional que impida la supresión de los Derechos Fundamentales de los individuos y de su núcleo esencial. Este contenido determinaría el núcleo intangible de la Constitución para las generaciones futuras. Cfr. BASTIDA FREIJEDO, FRANCISCO J. *De las Defensas... op.cit.*, p. 26. Para concluir, el autor afirma que “un sistema no es más democrático cuanto más abierto es, sino cuanto más abierto es en el tiempo (reversibilidad). El que un sistema constitucional como el nuestro no contenga una cláusula de intangibilidad de la democracia y permita su supresión por el procedimiento de reforma, no lo convierte en más democrático por ser más abierto, sino en más incoherente por ser más vulnerable en su esencia democrática y, por tanto, en menos democrático”. *Ibidem*, p. 27.

³⁵ PORTERO MOLINA, José A., “Fundamentos y Secuelas de la Prohibición de Partidos Políticos” en MONTILLA MARTOS, José Antonio (ed.). *La Prohibición de Partidos Políticos*. Almería: Universidad de Almería, 2004. p. 24-25.

de valor. De esta forma, la libertad o la igualdad ante la ley, la privacidad, la democracia como participación de los ciudadanos o la igualdad material representan valores que direccionan los fines y las políticas que son reconocibles en el Estado constitucional europeo como elementos de profunda identidad desde hace décadas en los tiempos de paz y de pluralismo.³⁶

Pese a eso, el autor no piensa que haya un compromiso de adhesión ideológica en la Constitución Española, y por ello no existe la exigencia de una postura militante de defensa del texto constitucional, aunque esto no sea así porque no existen límites explícitos materiales a la reforma o por el hecho de la Constitución ser neutral axiológicamente, sino porque el constituyente y su intérprete concibieron valores y Derechos Fundamentales del pluralismo político y de la libertad ideológica con un amplio alcance, tan amplio que este limita al poder público, y principalmente al legislador, la posibilidad de imponer a las organizaciones partidistas la adhesión a ideas y fines constitucionalmente establecidos.³⁷

Por otro lado, existen autores que entienden que, aunque en el Estado español quepan muchas corrientes políticas, ello no significa que todas tienen su espacio, lo que tampoco autoriza al legislador la imposición de otros límites a los partidos ajenos a los que ya constan en la ley penal. La cuestión aquí es fijar un punto de coincidencia, es decir, establecer un *mínimum* constitucional en el que debería existir correspondencia entre la ideología defendida por la organización partidista y los valores de la Constitución.³⁸

³⁶ *Ibidem*, p. 25. El autor complementa afirmando que en el artículo 1.1 de la Constitución hay los valores superiores, que no permiten que se acepte la teoría de la neutralidad axiológica.

³⁷ *Ibidem*, p. 27-28.

³⁸ TAJADURA TEJADA, Javier: *Partidos Políticos y Constitución: Un Estudio de la LO 6/2002 de 27 de junio, de Partidos Políticos, y de la STC 48/2003, de 12 de marzo*. Madrid: Civitas, 2004. p. 94. El autor así se posiciona porque considera que, en el principio democrático, la soberanía está en el pueblo, verdadero titular del poder constituyente, y que también la democracia liberal establece garantías de libertad, con derechos y libertades fundamentales de los individuos en la organización del Estado (separación de poderes, supremacía constitucional y control de constitucionalidad. *Ibidem*, p. 106.

Lo que es cierto es que no hay una fórmula política constitucional que indique qué puede ser objeto de reforma, o que sea capaz de, en la práctica, diferenciar actividad y fines del partido.³⁹

Ya en la opinión de Esparza Oroz, debería haber medidas de democracia militante a ser utilizadas en el sistema español, para que fueran aplicadas en la defensa de la democracia.⁴⁰ Algo que, en la visión de Salazar Benítez, ya existe en la LOPP, como hay en Alemania. Según su posición, la LOPP ya se articula en función de la defensa de un 'orden constitucional de valores', pudiendo accionar una serie de mecanismos para expulsar a todos que atenten en contra de este orden.⁴¹ En la misma línea, sigue Antonio Montilla, que afirma que el raciocinio de que no existen cláusulas de intangibilidad no puede ser aplicado a la LOPP, porque esto permite afirmar que, aunque el artículo 6º de la Constitución Española no adopte una democracia militante, eso no significa que el legislador no lo haya hecho, utilizando este parámetro de constitucionalidad.⁴² Ya sobre el posicionamiento de enfocar en las conductas, en los medios, y no en los fines, tampoco se aplica según su punto de vista, una vez que la afectación de principios se hace necesariamente por medio de actos teológicamente definidos por su oposición al sistema democrático y, en siendo así, no hay como evitar la vinculación de las actividades y los fines de un partido de sus programas y estatutos, o incluso deducidos de los actos de sus militantes, porque las ideas siempre serán manifestadas por medio de actos y de las conductas, que tienen un referente teleológico.⁴³

³⁹ *Ibidem*, p. 106-109.

⁴⁰ ESPARZA OROZ, Miguel, *op. cit.*, p. 56.

⁴¹ SALAZAR BENÍTEZ, Octavio, "La Dudosa Constitucionalidad de las Limitaciones del Derecho de Sufragio Pasivo Previstas por la LO 6/2002, de Partidos Políticos, Comentario a las SSTs de 3 de mayo y a la STC 85/2003, de 8 de mayo", *Revista de Estudios Políticos*, nueva época, núm. 122, octubre-diciembre, 2003, p.135-136.

⁴² ANTONIO MONTILLA, José, "Algunos Cambios en la Concepción de los Partidos. Comentarios a la STC 48/2003, sobre la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos" en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 12-13, 1º semestre 2003, 1º semestre 2004, ed. UNED, 2004. p. 566.

⁴³ *Idem*.

Si es así, en su opinión, la LOPP tiene como presupuestos exactos los de una democracia militante.⁴⁴

De esta forma, parece claro que hay una división en la doctrina, aunque mayormente inclinada a entender que no se adopta un modelo de democracia militante en el sistema español. Sin embargo, no parece acertado que se interprete que Constitución Española no tenga un núcleo esencial que no puede sufrir reforma, como el principio democrático, la separación de poderes y los Derechos Fundamentales, que constituyen las piezas clave de cualquier Estado de Derecho y que son elementos que, en la mayoría de las veces, son atacados por primero por aquellos que se basan en filosofías antidemocráticas.

Con todo, lo que sí es cierto es la afirmación de Iñiguez y Friedel, de que la decisión de prohibir un partido, aunque deba forzosamente venir por medio de un proceso jurídico de decisión a partir de los valores que inspiran las normas, con todas las garantías, siempre va a tener naturaleza y efectos políticos, una vez que determinan el ámbito subjetivo y el alcance de la libertad reconocida para fundar partidos y, inevitablemente, el grado de pluralismo admisible por el sistema.⁴⁵

IV. ALGUNOS CASOS DE APLICACIÓN DE LA PROHIBICIÓN DE PARTIDOS POLÍTICOS

Tema muy presente en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), existen distintos fallos que traen la problemática de la prohibición de organizaciones partidistas.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 567. Al final, el autor critica el Tribunal Constitucional porque entiende que se adoptó en sus fallos el modelo de democracia militante en los moldes del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sin embargo, además de no admitirlo, no lo fundamentó como debería, no imponiendo límites, y lo ha hecho con argumentos débiles, pues aunque sea un modelo atenuado, debería el Tribunal Constitucional justificarlo, y no negarlo. *Ibidem*, p. 583.

⁴⁵ IÑIGUEZ, Diego; FRIEDEL, Sabine, *op. cit.*, p. 39.

Uno de ellos aborda justamente el caso Herri Batasuna y Batasuna versus España (TEDH 2009/70), en el que el TEDH refrenda la decisión del Gobierno español de ilegalización de ambos partidos por entender que no hubo la aplicación retroactiva de la LO 06/2002; y que igualmente la medida de disolución de ambos no fue desproporcional, por estar basada en hechos concretos y graves, contrarios a una sociedad democrática, y que por ello, se trataba, de una necesidad social imperiosa su disolución.

Hay otros fallos que igualmente traen la temática de forma muy directa, como son el caso del Partido Socialista y otros versus Turquía (TEDH 1993/23); Partido Comunista Unificado de Turquía versus Turquía (TEDH 1998/1); Refah Partisi y otros versus Turquía (TEDH 2001/496) y Partidul Comunistilor y Ungureanu versus Rumania (TEDH 2005/9). La línea aportada por el TEDH para decidir estos casos fue en el sentido de que los partidos pueden proponer cambios en las estructuras constitucionales, propagar y difundir esta idea como un fin programático, aunque con dos condiciones: (i) utilizándose de medios no violentos, ajustándose a la ley y a la democracia; (ii) que el cambio pretendido y la idea programática sean compatibles con los principios del orden democrático.⁴⁶

Por otro lado, en sistemas como el español, que garantizan a los partidos políticos unos recursos públicos que financian tanto sus actividades ordinarias como sus campañas electorales, el tema de la prohibición de las organizaciones partidistas adquiere aún más relieve, una vez que no se puede conceder subvenciones públicas a entes que abogan en contra del orden democrático a través de medios rechazables y punibles por ley. La función principal de los recursos estatales destinados a dicho fin es fomentar el cumplimiento de las funciones de los partidos asignadas por la Constitución, y no fortalecer aquellos que, además de no contribuir para un desarrollo normal de la democracia, todavía actúan

⁴⁶ Cfr. RODRIGUEZ-ZAPATA PEREZ, Jorge, "Partidos Políticos y Democracia Combativa", en *Revista Valenciana D'estudis Autonomics*, núm. 39-40, 2003, p. 122-135.

en favor de su eliminación. Aunque igual se entienda que el pluralismo político es importante y que debe ser fuertemente defendido de eventuales lesiones, en las palabras de Bastida Freijedo, no es correcto abrir el sistema ilimitadamente para el máximo pluralismo, ya que ni todas las demandas pueden ser procesadas. La minoría debe pronunciarse y debe tener espacio para esto, junto con la mayoría, traducándose en el pluralismo. En este sentido, “en democracia la mayoría no es una unanimidad venida a menor, sino una mayoría venida a más”.⁴⁷

Sin embargo, ni siempre el ordenamiento jurídico estuvo preparado para el manejo de situaciones límites de esta manera, no impidiendo el Estado de actuar, aunque al margen de la norma, lo que no es justificable en un Estado de Derecho.

Para ilustrar una de estas situaciones, se aborda aquí el caso de Herri Batasuna en España con relación a las subvenciones públicas a las que tenía derecho, debido a sus escaños obtenidos regularmente en las elecciones.⁴⁸

Las leyes que versan sobre la no entrega de las subvenciones estatales para fines de financiación y que modificó el contenido de la LOREG y de la Ley Orgánica de Financiación de Partidos Políticos anterior (LO 03/87)⁴⁹ fueron fruto de la LO 1/2003, de 10 de Marzo, con el fin de adecuar la legislación a la en aquel momento recién aprobada LO 06/2002, que concretamente demarca-

⁴⁷ BASTIDA FREIJEDO, Francisco J., *De las Defensas... op.cit.*, p. 26.

⁴⁸ En el sistema español, para cada escaño logrado tanto en el Congreso de Diputados como en el Senado, el partido tiene derecho a un valor determinado a título de financiación pública. Lo mismo está establecido en muchas de las comunidades autónomas de España, en sus Asambleas Autonómicas. Sobre el sistema de financiación de la política español, cfr. SANTANO, Ana Claudia, *La Financiación de los Partidos Políticos en España*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2016.

⁴⁹ Los artículos que fueron modificados por la LO 01/2003 fueron: LO-REG, artículos 127.3 y 4; LO 03/87, artículos 4.1 y 5. Cabe subrayar que en la legislación de financiación de partidos vigente (LO 08/2007, de 4 de Julio) ya existe la previsión sobre partidos ilegalizados y sus respectivas subvenciones públicas en el artículo 3.5, algo que no fue alterado por la LO 5/2012, de 22 de Octubre.

ba el tema de la ilegalización de partidos políticos. Sin embargo, aunque el problema de la ilegalización de las organizaciones partidistas ya se hacía presente desde algunos años, muchas veces el ordenamiento jurídico no logra acompañar con la misma dinámica la realidad, y fue exactamente esto lo que ocurrió en la España de los finales de los ochenta.

Andrés Boix Palop narra que, en 1987, el PSOE (Partido Socialista Obrero Español), que en aquél momento estaba en el Gobierno, adoptó la decisión de no más realizar los pagos de financiación tanto de elecciones como de actividades ordinarias al partido Herri Batasuna, justamente por los indicios de que dicho partido era el brazo político de ETA⁵⁰ en el poder, aunque sin una justificación legal. Dicha postura por parte del Gobierno se siguió por catorce años, período en que Batasuna continuó compitiendo en las elecciones en todos los niveles, obteniendo escaños, sin que recibiera ningún recurso financiero destinado a su financiación, consecuencia automática del alcance del escaño.

El partido, por otro lado, interpuso una demanda judicial que llegó hasta el Tribunal Supremo,⁵¹ que a su vez sentenció la condena del Gobierno al pago de la cantidad total anteriormente no pagada. La justificación para dicha decisión es que la medida del Gobierno no tenía soporte legal y que, además, violaba la ley entonces vigente.⁵² Sin embargo, el Gobierno acabó por no cumplir

⁵⁰ Euskadi Ta Askatasuna (en vasco para “Patria Vasca y Libertad “), más conocido por la sigla ETA, es una organización nacionalista vasca armada. Es la principal organización del Movimiento de Liberación Nacional Vasco y el principal actor del llamado conflicto vasco. Cfr. “What is ETA?”, 8, april, 2017. Disponible en: <<http://www.bbc.com/news/world-europe-11183574>>. Consultado el 08 de noviembre de 2017.

⁵¹ Audiencia Nacional de 10/02/1988 confirmada por el Tribunal Supremo en 23/10/1990; y audiencia nacional de 25/10/1991, confirmada por el Tribunal Supremo en 10/03/1997 y 28/10/1991.

⁵² BOIX PALOP, Andrés. Sobre la Constitucionalidad de la Reforma de la Financiación de Partidos Políticos: Reparos al Carácter Convalidador de la Misma. *Revista General de Derecho Administrativo*, nº 1, nov. 2002. Disponible en <http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id=1>. Consultado el 18 de noviembre de 2017. p. 1-3.

la sentencia,⁵³ moviéndose en el sentido de una modificación legislativa en la disposición adicional 23ª de la LO 24/2001, de 27 de Diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. En esta disposición, hay una serie de excepciones en el pago de las subvenciones a los partidos políticos “que se superponen a la legislación general de la materia”.⁵⁴

⁵³ Dicha postura por parte del gobierno fue noticia en algunos de los principales periódicos de España. Como ejemplo, cf. *El Estado no paga a HB desde 1987, a pesar de las Sentencias del Tribunal Supremo*. El Mundo. Consultado el 28 de noviembre de 2001.

⁵⁴ BOIX PALOP, Andrés, *op. cit.*, p. 3-4. El texto de dicha disposición es: “Disposición adicional vigésima tercera. Pago de subvenciones a partidos políticos 1. No habrá lugar al pago a los partidos políticos, federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores, o a cualquier otra persona o entidad a las que, por cualquier título, se hubiere transmitido el crédito correspondiente, de las subvenciones devengadas o que se devenguen conforme a lo previsto en los artículos 127 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio (RCL 1985, 1463 y RCL 1986, 192; ApNDL 4080) , de Régimen Electoral General y 3 de la Ley Orgánica 3/1987, de 2 de julio (RCL 1987, 1559) , sobre Financiación de los Partidos Políticos, mientras no se justifique la adquisición por los electos pertenecientes a dichas formaciones políticas de la condición plena de Diputado, Senador, miembro del Parlamento europeo o miembro de la correspondiente Corporación local y el ejercicio efectivo del cargo para el que hubiesen sido elegidos y por cuya elección y desempeño se hayan devengado o se devenguen las citadas subvenciones, aun cuando este devengo derive de su reconocimiento por sentencia judicial firme. El supuesto a que se refiere el apartado anterior constituirá, a los efectos previstos en el artículo 105 de la Ley 29/1998, de 13 de julio (RCL 1998, 1741), Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, causa de imposibilidad legal de ejecutar las sentencias que reconozcan el derecho a percibir las referidas subvenciones, sin que tal inejecución dé lugar a indemnización alguna. 2. Tampoco habrá lugar al pago de las referidas subvenciones a los partidos políticos, federaciones, coaliciones o agrupaciones electorales a cuyo favor se hubieren devengado las mismas, cuando en las listas electorales del proceso electoral determinante de dicho devengo o en los órganos directivos existentes en ese momento figuren personas que hayan sido condenadas por sentencia firme por pertenencia, actuación al servicio o colaboración con banda armada, si no hubieren rechazado públicamente los fines y los medios de la organización terrorista a la que pertenecieron o con la que colaboraron o apoyaron o exaltaron. Este supuesto constituirá, igualmente, a los efectos previstos en dicho artículo 105 de la citada Ley 29/1998, causa de

De esta manera, y muy similarmente como hizo con la LOPP, el Gobierno legaliza (o convalida, según palabras de BOIX PALOP) su decisión de no pagar al Herri Batasuna las subvenciones destinadas a su financiación, como también logra impedir que se origine cualquier indemnización por la no ejecución de las sentencias del Tribunal Supremo.⁵⁵

Como sobrepasaría el objeto aquí estudiado analizar si dicha medida estatal fue o no legítima bajo el punto de vista jurídico.⁵⁶

imposibilidad legal de ejecución de las sentencias que declararen o hubiesen declarado el derecho de tales partidos políticos, federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores, o de cualquier otra persona o entidad a la que, por cualquier título, se hubiere transmitido el crédito correspondiente, a percibir las referidas subvenciones, sin que tal inexecución dé lugar a indemnización alguna. La misma inexigibilidad de pago e imposibilidad legal para la ejecución de estas sentencias constituirá la circunstancia de que en el momento en que deba procederse al pago de las referidas subvenciones, los partidos políticos, federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores a cuyo favor se hubieren devengado las mismas, figuren en sus órganos directivos o grupos parlamentarios en cualesquiera asambleas representativas o listas electorales que en dicho momento estén presentadas en procesos electorales en curso, personas, incluidos también quienes tengan la condición de electos que hayan sido condenadas en virtud de sentencia firme por pertenencia, actuación al servicio o colaboración con banda armada, si no hubieren rechazado públicamente los fines y los medios de la organización terrorista a la que pertenecieron o con la que colaboraron o apoyaron o exaltaron, sin que tal inexigibilidad de pago e imposibilidad legal de ejecución dé lugar a indemnización alguna 3. Todo ello entrará en vigor, sin perjuicio de la consecuente adaptación a estas previsiones de la Ley Orgánica 5/1985, de 29 de junio, de Régimen Electoral General, en la Ley Orgánica 3/1987, de 2 de julio, de Financiación de los Partidos Políticos y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio (RCL 1985, 1578, 2635; ApNDL 8375), del Poder Judicial.

⁵⁵ BOIX PALOP, Andrés, *op. cit.*, p. 3-6.

⁵⁶ Para que conste, el autor critica la medida adoptada, señalando como razones para su inconstitucionalidad: 1) la violación de una decisión judicial que ya no admitía recurso; 2) La violación del principio de seguridad jurídica por la disposición adicional 23º, por su aplicación a hechos anteriores de su edición; 3) violación a la tutela judicial efectiva, bajo el entendimiento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos; 4) el legislador sobrepasó su competencia al editar y aprobar la disposición adicional 23º. *Ibidem*, p. 9 y ss.

Se limitará aquí a demostrar que la problemática cuestión sobre la ilegalización de partidos no debe ser tratada de forma apartada de otros elementos, como su acceso a los beneficios estatales que se les otorga, como también cuando ellos ya tienen derechos adquiridos en el sistema vigente. Es decir, la ilegalización de partidos políticos, cuando no es realizada en el control previo a su registro, puede tener otras consecuencias posteriores, además de las políticas que eventualmente pueden volver la cuestión aún más compleja.

V. CONSIDERACIONES FINALES

De todos los valores superiores que están listados en el art. 1.1 de la Constitución Española, el pluralismo político representa el perfil político de la base del Estado democrático español, porque involucra la relación de la sociedad con sus representantes que componen las instituciones representativas, como también dirige la actuación de estos dentro de la esfera pública.⁵⁷ El modelo democrático aplicado en España – que vincula estrechamente el art. 1.1 con el art. 6º –, se traduce mucho más como pluralismo político que como otro valor superior elegidos por el constituyente y, aunque algunos autores relativicen su nivel de importancia⁵⁸

⁵⁷ Cfr. MARTINEZ RUIZ, Luis Fernando, “La Interdicción de la Arbitrariedad de los Poderes Públicos, Principio Garantizado por la Constitución” en AA.VV. *Jornadas de Estudios sobre el Título Preliminar de la Constitución*, Madrid, vol. V. Secretaria General Técnica–Ministerio de Justicia, 1988. p. 3390.

⁵⁸ En este sentido, cf. Torres del Moral, que considera “curioso” que el constituyente haya elevado el pluralismo político a valor superior, ya que el término “libertad política” sería suficiente y por haber muchos otros tipos de pluralismo en la Constitución Española. (In: TORRES DEL MORAL, Antonio. *Principios de Derecho Constitucional Español* 1. 3º ed., Madrid, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, 1992. p. 114. Dicha posición va de encuentro con la de Lucas Verdú, que afirma que desde hace tiempo que el pluralismo político se ha convertido en un elemento axiológico en el pensamiento político actual. LUCAS VERDÚ, Pablo. *Curso de Derecho Constitucional*. vol. IV,

al entender que existe jerarquía en el art. 1.1 o por otro tipo de interpretación, el hecho es que el pluralismo político se muestra como una cualidad insustituible dentro de la estructura pública democrática, debiendo ser así tratado.⁵⁹

Por otro lado, el pluralismo político se conecta directamente con el principio democrático, que se hace presente en todos os ordenamientos jurídicos occidentales. Dentro de este contexto, la democracia trae dentro de sí la idea de existencia y de competición entre diferentes grupos en el poder,⁶⁰ y de un pacto social sobre algunos elementos ya consolidados, como los Derechos Fundamentales. No hay manera de admitir que alguna fuerza política, aunque por medios jurídicos válidos, se utilice de dichos mecanismos para romper estos pactos sociales, a ejemplo de lo que ya sucedió en la historia.

En el mundo actual, hay un levante preocupante de voces políticas que predicán –en tono populista y, quizás, mesiánico⁶¹– algunas pautas que se alejan mucho de lo que hasta los días de hoy fue en el mundo occidental un pacto social, como la ampliación de los Derechos Fundamentales; la no “clasificación” de personas en grupos como “inmigrantes”, “extranjeros”, etc.; la disminución y eliminación de todas las formas de discriminación (constando esto, incluso, en distintos tratados internacionales de Derechos Humanos tanto en el sistema de las Naciones Unidas como en los sistemas regionales Europeo e Interamericano), entre otros puntos. No parece estar en sintonía con todo lo que fue construido en el periodo posguerra, que se tolere la posibilidad de que grupos políticos busquen fines antidemocráticos por medios legales,

Constitución Española de 1978 y Transformación Político-Social Española. Madrid, Tecnos, 1984. p. 536.

⁵⁹ LOMBARDI, Giorgio, “Corrientes y Democracia Interna de los Partidos Políticos” en *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), núm. 27, mayo-junio, Centro de Estudios Constitucionales, 1982. p. 13.

⁶⁰ Cfr. LOWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, 2º ed. reimp. Barcelona: Ariel, 1979, p. 95.

⁶¹ Algo muy bien tratado cfr. TODOROV, Tzvetan, *Os inimigos íntimos da democracia*, Rio de Janeiro, Companhia das Letras, 2012.

siendo justamente al revés, que no se tolere ningún objetivo con dicha naturaleza. Para que no se pierda lo que fue conquistado en las últimas décadas, el Derecho debe proteger a la democracia de sí misma, pues cabe al orden jurídico resistir a los tiempos revueltos que se presencian.

VI. REFERENCIAS

- ÁLVAREZ ÁLVAREZ, Leonardo, “Lealtad Constitucional y Partidos Políticos” en LÓPEZ GUERRA, Luis; ESPÍN TEMPLADO, Eduardo (coord.), *La Defensa del Estado*, Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 69-96.
- ANTONIO MONTILLA, José, “Algunos Cambios en la Concepción de los Partidos. Comentarios a la STC 48/2003, sobre la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos” *Teoría y Realidad Constitucional*, UNED, núm. 12-13, 1º semestre 2003, p. 559-585, 1º semestre, 2004.
- BASTIDA FREIJEDO, Francisco J., *Informe sobre el Borrador de la Ley Orgánica de Partidos*. Disponible en: <<http://constitucion.rediris.es/principal/miscelanea/informebastida.html>> Acceso en: 18 nov. 2017.
- _____, *De las Defensas y Aperturas de la Constitución*, en LÓPEZ GUERRA, Luis; ESPÍN TEMPLADO, Eduardo (coord.), *La Defensa del Estado*, Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 15-28.
- BLANCO VALDÉS, Roberto L., La Nueva Ley de Partidos—a Propósito de la Ilegalización de Batasuna, *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm., 124, 2002, p. 23-31.

- _____, La Nueva Ley de Partidos y la Defensa del Estado. LÓPEZ GUERRA, Luis; ESPÍN TEMPLADO, Eduardo (coord.), *La Defensa del Estado*, Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 29-68.
- BOIX PALOB, Andrés, “Sobre la Constitucionalidad de la Reforma de la Financiación de Partidos Políticos: Reparos al Carácter Convalidador de la Misma”, *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 1, noviembre 2002. Disponible en: < http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id=1>. Consultado el 18 de noviembre de 2017.
- DENNINGER, Erardo, “Democracia Militante y Defensa de la Constitución”, en BENDA, Ernst; *et al. Manual de Derecho Constitucional*. Madrid: Marcial Pons, 1996. p. 445-486.
- ESPARZA OROZ, Miguel, *La Ilegalización de Batasuna: El Nuevo Régimen Jurídico de los Partidos Políticos*, Navarra, Cuadernos Aranzadi del Tribunal Constitucional, Thomson/Aranzadi, 2004. p. 41-114.
- ESTEBAN, Jorge de; LÓPEZ GUERRA, Luis, *El Régimen Constitucional Español 1*, Barcelona, Labor, 1983.
- FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, “Algunas Reflexiones sobre la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos, al Hilo de su Interpretación por el Tribunal Constitucional”, *Revista de Estudios Políticos* (nueva época), núm. 125, jul./sep., 2004. p. 109-155.
- FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, Carmen, FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, Alfonso Fernández. *Sistema Electoral, Partidos Políticos y Parlamento*, Madrid, Colex, 2003.
- HINAREJOS PARGA, Alicia, “La Prohibición de los Partidos Políticos como Mecanismo de Defensa del Estado”, *Teoría y Realidad Constitucional*, núms. 10-11, p. 469-503, 2º semestre, 2002; 1º semestre, 2003. UNED, Madrid, 2003.

- HINAREJOS PARGA, Alicia, “La Prohibición de los Partidos Políticos como Mecanismo de Defensa del Estado”, en LÓPEZ GUERRA, Luis; ESPÍN TEMPLADO, Eduardo (coord.). *La Defensa del Estado*, Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España. Valencia, Tirant lo Blanch, 2004. p. 97-129.
- IÑIGUEZ, Diego; FRIEDEL, Sabine, “La Prohibición de Partidos Políticos en Alemania”, *Claves de Razón Práctica*, núm. 122. p. 30-40, Madrid, 2002.
- JIMÉNEZ CAMPO, Javier, “La Intervención Estatal del Pluralismo”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 1, vol. I, p. 161-183, ene./abr., 1981.
- LOMBARDI, Giorgio, “Corrientes y Democracia Interna de los Partidos Políticos”, *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), núm. 27, p. 7-28, mayo-junio, Centro de Estudios Constitucionales, 1982.
- LOWENSTEIN, Karl, *Teoría de la Constitución*, 2º ed., reimp. Barcelona, Ariel, 1979.
- LUCAS VERDÚ, Pablo, *Curso de Derecho Constitucional*, vol. IV, Constitución Española de 1978 y Transformación Político-Social Española, Madrid, Tecnos, 1984.
- MARTÍN DE LA VEGA, Augusto, “Los Partidos Políticos y la Constitución de 1978. Libertad de Creación y Organización de los Partidos en la Ley Orgánica 6/2002” en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. extraordinario, enero, 2004 p. 201-228.
- MARTÍN DE LA VEGA, Augusto, *Memoria sobre la LOPP de 2002 para plazas para profesor titular de facultad*. [s.l.] [s.d.] No Publicado.
- MARTÍNEZ CUEVAS, María Dolores, *El Régimen Jurídico de los Partidos Políticos*, Madrid, Marcial Pons, 2006.

- MARTINEZ RUIZ, Luis Fernando, “La Interdicción de la Arbitrariedad de los Poderes Públicos, Principio Garantizado por la Constitución” en AA.VV. *Jornadas de Estudios sobre el Título Preliminar de la Constitución*, vol. V, Madrid, Secretaria General Técnica–Ministerio de Justicia, 1988, p. 3375-3411.
- MORODO, Raúl; MURILLO DE LA CUEVA, Pablo Lucas, *El Ordenamiento Constitucional de los Partidos Políticos*, México, IJ-UNAM, 2001.
- NAVARRO MENDEZ, José Ignacio, *Partidos Políticos y “Democracia Interna”*, Madrid, CEPC, 1999.
- OTTO PARDO, Ignacio de, *Defensa de la Constitución y Partidos Políticos*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1985.
- PORTERO MOLINA, José A., “Fundamentos y Secuelas de la Prohibición de Partidos Políticos” en MONTILLA MARTOS, José Antonio (ed.), *La Prohibición de Partidos Políticos*, Almería, Universidad de Almería, 2004. p. 19-44.
- RODRIGUEZ-ZAPATA PEREZ, Jorge, “Partidos Políticos y Democracia Combativa” en *Revista Valenciana D'estudis Autonomics*, núm. 39-40, p. 122-135, 2003.
- SALAZAR BENÍTEZ, Octavio, “La Dudosa Constitucionalidad de las Limitaciones del Derecho de Sufragio Pasivo Previstas por la LO 6/2002, de Partidos Políticos. Comentario a las SSTs de 3 de mayo y a la STC 85/2003, de 8 de mayo” en *Revista de Estudios Políticos* (nueva época), núm. 122, p.109-140, octubre-diciembre, 2003.
- SÁNCHEZ FERRO, Susana, “El Complejo Régimen Jurídico Aplicable a los Partidos Políticos tras la aparición de la Ley Orgánica de Partidos Políticos de 27 de Junio de 2002” en *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 12, 2005, p. 231-279.
- SANTAMARIA PASTOR, Juan A., “Artículo 6” en GARRIDO FALLA, Fernando (coord.). *Comentarios a La Constitución*. Madrid, Civitas, 1980, 72-80.

- SANTANO, Ana Claudia, *La Financiación de los Partidos Políticos en España*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2016.
- TAJADURA TEJADA, Javier. *Partidos Políticos y Constitución: Un Estudio de la LO 6/2002 de 27 de junio, de Partidos Políticos, y de la STC 48/2003, de 12 de marzo*, Madrid, Civitas, 2004.
- TODOROV, Tzvetan, *Os inimigos íntimos da democracia*, Rio de Janeiro, Companhia das Letras, 2012.
- TORRES DEL MORAL, Antonio, *Principios de Derecho Constitucional Español 1*, 3º ed. renov., Madrid, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho, 1992.
- VEGA GARCÍA, Agustín Sánchez de, “Constitución, Pluralismo Político y Partidos” en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 26, Madrid, 2º cuatrimestre, 1992, p. 69-116.
- VÍRGALA FORURIA, Eduardo, “Los Límites Constitucionales a los Partidos Políticos en la LO 6/2002” en MONTILLA MARTOS, José Antonio (ed.). *La Prohibición de Partidos Políticos*, Almería, Universidad de Almería, 2004. p. 45-98.
- “What is ETA?” 8, april, 2017. Disponible en: <<http://www.bbc.com/news/world-europe-11183574>> Consultado el 8 de noviembre de 2017.