

MARÍA SALVADOR MARTÍNEZ, *Partidos Políticos. El estatuto constitucional de los partidos y su desarrollo legal*, Marcial Pons, Fundación Manuel Giménez Abad, 2021

La Constitución de 1978 creó un sistema político con un protagonismo absoluto de los partidos. Fue un momento de «mitificación de los partidos»¹, frente a la persecución que habían sufrido durante el franquismo. Después de cuarenta y tres años de aprobación del texto constitucional, el libro de María Salvador da una visión de conjunto de la posición de los partidos y su régimen jurídico en la España actual que permite hacer una valoración realista de los mismos, sin caer en mitificaciones o denostaciones. Se trata de un análisis estrictamente jurídico, desde el derecho constitucional, aunque «con apoyo en los elementos que nos ofrecen la historia o la ciencia política» (p. 16).

Son básicamente dos las ideas sobre las que pivota toda la monografía. Por una parte, la imprescindibilidad de los partidos políticos en democracia. Por otra parte, el peligro que supone para la propia democracia su tendencia a la conquista del poder. Nos detendremos brevemente en estas dos ideas capitales del libro para luego centrarnos en los aspectos del régimen jurídico de los partidos más claramente deficientes o problemáticos, como son la democracia interna, la financiación y la prohibición de partidos. Aunque el libro se centra en el análisis del régimen jurídico de los partidos, no desconoce la otra de las consecuencias que derivan de su reconocimiento constitucional: la necesaria adaptación del Derecho constitucional a los partidos (pp. 46-48). Terminaremos, pues, con una referencia a la difícil adaptación del Derecho constitucional a la

realidad de los partidos explicitada, por ejemplo, en el mantenimiento de la prohibición del mandato imperativo.

I. Parte el libro de una premisa ineludible: el carácter imprescindible de los partidos políticos en democracia. «No hay democracia sin partidos» (p. 15), subraya la autora. Efectivamente, como señaló Böckenförde, la representación es un elemento constitutivo de la democracia, ya que «resulta necesaria, e incluso ineludible, la existencia de órganos de dirección que actúen por sí mismos y que, en esa medida, habrán de tener un carácter representativo»². Y los partidos políticos, como instrumentos de autoorganización de la democracia representativa de masas, siguen siendo piezas imprescindibles del sistema, de manera que, «sólo desde la ingenuidad o desde la hipocresía puede pretenderse que la democracia sea posible sin partidos políticos. La democracia es, necesaria e inevitablemente, un Estado de partidos»³. Incluso, reconoce la autora, «los movimientos sociales críticos con los partidos, que se presentan a sí mismos como algo distinto y como una alternativa a los anteriores, terminan asimilándose a los partidos ya existentes» (p. 60). Y es que son básicas las funciones que desempeñan los partidos en la democracia (pp. 53-62): reducen la complejidad social al ser mediadores entre el Estado y la sociedad; concurren a la formación de la volun-

² BÖCKENFÖRDE, E. W., *Estudios sobre el Estado de Derecho y la democracia*, Trotta, Valencia, 2000, pp. 142-143.

³ KELSEN, H., *Esencia y valor de la democracia*, KRK Ediciones Pensamiento, Oviedo, Edición y traducción de Juan Luis Requejo Pagés, 2009, p. 73.

¹ GONZÁLEZ ENCINAR, J. J. (coord.), *Derecho de Partidos*, Espasa Calpe, 1992, p. 13.

tad popular; y organizan la representación del pueblo en el Estado, en cuyas instituciones los ciudadanos existen políticamente «y son representados mediante los partidos y por los partidos»⁴.

Pero a la vez que imprescindibles, constituyen un peligro para la propia democracia. Por definición son asociaciones que buscan alcanzar el poder y, cuando lo alcanzan, no perderlo y en esta lucha por el poder los límites de la democracia liberal son un obstáculo. Se han convertido, en expresión consagrada de Gramsci, en «el príncipe moderno» que no se somete voluntariamente a límites propios de la democracia liberal. Con los partidos «y su afán por conquistar y conservar el poder, la libertad peligr»⁵.

De hecho, tal y como se pone de manifiesto a lo largo del libro (pp. 51, 131-134, 192-193), al ser los propios partidos políticos los responsables de su regulación, ésta es tenue y poco rigurosa. La selección de candidatos no responde a criterios democráticos, su financiación irregular ha fomentado la corrupción política, el control económico-financiero ha sido muy limitado y es creciente su injerencia en el funcionamiento y en el nombramiento de los integrantes de otras instituciones de garantía que debieran estar a salvo de la penetración partidista⁶.

Frente a esta realidad, desde nuestro punto de vista, resultaría imprescindible un control externo a los propios partidos políticos, siendo insuficientes las apelacio-

nes que hace la autora a tratar de alcanzar una «sólida teoría constitucional sobre los partidos políticos». Tampoco bastaría con una «cultura política y constitucional sobre nuestra forma de organización democrática» (pp. 17, 52). Tal y como establece la Comisión de Venecia, las leyes relativas a los partidos deberían tomar en consideración también la postura de los ciudadanos («Lineamientos sobre regulación de partidos», 6 y 16; p. 132) y, por tanto, considerarse seriamente en este terreno la introducción de instrumentos como la iniciativa popular vinculada al referéndum. En los estados de Estados Unidos la implementación de esta figura ha servido para la introducción de reformas electorales, de regulación interna de los partidos o para establecer limitaciones de mandatos que difícilmente hubieran sido introducidas por los propios partidos políticos⁷. Como ya advirtió Madison⁸, los hombres no somos ángeles y el autocontrol no existe. Tampoco en los partidos políticos.

II. Me centraré a continuación en los dos campos donde puede claramente apreciarse esa falta de interés de los propios partidos por realizar una regulación eficaz que limite su poder y a los que la autora dedica los apartados segundo y tercero del capítulo V (pp. 152-172): la organización y funcionamiento interno; y la financiación.

El funcionamiento interno de los partidos políticos en España no superaría los estándares democráticos fijados actualmente para los Estados. En primer lugar, porque «una de las decisiones más relevantes que se toman en el interior de los partidos» es la elaboración de listas (p. 141) y

4 SARTORI, G., *Elementos de teoría política*, Alianza Editorial, Madrid, 1992, p. 240.

5 TOCQUEVILLE, A. DE, *De la democracia en América, Libro I, Parte II, Capítulo II*, edición crítica y traducción de Eduardo Nolla, Trotta, Madrid, 2010, p. 348.

6 GARRIDO LÓPEZ, C.; SÁENZ ROYO, E., «La reforma del Estado de Partidos, a debate», en: GARRIDO LÓPEZ, C.; SÁENZ ROYO, E., *La reforma del Estado de Partidos*, Marcial Pons, 2016, p. 12.

7 Vid. SÁENZ ROYO, E., *El referéndum en España*, Marcial Pons, 2018, p. 155.

8 HAMILTON; MADISON; JAY, *El federalista*, Quinta reimpresión, Fondo de Cultura Económica, 2014, Madison LI, p. 220.

esto sigue siendo «el jardín secreto de la política», según lo calificarían Gallagher y Marsh en 1988⁹, al no haber ninguna regulación al respecto ni en la LOPP ni en la LOREG. La falta de una regulación legal que establezca un proceso democrático común a los partidos para la selección de candidatos ha permitido en la práctica que las primarias celebradas sean limitadas (solo para determinados cargos), su regulación arbitraria y, en todo caso, dependan del puro voluntarismo de la cúpula.

En segundo lugar, porque la designación de los órganos directivos de los partidos tampoco podría superar esos estándares democráticos a la vista de las exigencias legales y las prácticas históricas de los partidos. Originariamente la LPP de 1978 y la LOPP aprobada en 2002 preveían la posibilidad de una elección «indirecta» de los órganos directivos del partido, a través de «compromisarios», pero sin incluir las exigencias para que la misma pueda considerarse democrática: que los «compromisarios» señalen con antelación el sentido de su voto, para que el electorado pueda elegir libremente; y que esos «compromisarios» voten públicamente de acuerdo con lo que se habían comprometido y, en caso contrario, fijarse sanciones. Al no fijarse estas exigencias en la elección «indirecta» de los órganos directivos y permitir el voto libre y secreto de los «compromisarios», la elección se convierte en claramente oligárquica. La reforma de la LOPP por Ley Orgánica 3/2015 pareció avanzar en este terreno cuando en el artículo 7 se prevé «establecer fórmulas de participación directa de los afiliados, especialmente en los procesos de elección del órgano superior de gobierno del partido». Como señala María Salvador, «aquí cabe dudar de si la ley se está refi-

riendo al órgano superior de gobierno ejecutivo del partido, que parece lo lógico, o a la asamblea general» (p. 155). Siendo que la elección a la Asamblea general es siempre directa, debe entenderse que con esta regulación se elimina la elección indirecta respecto a los órganos directivos. No obstante, dicho avance quedaría anulado cuando en el art. 3.2.j vuelve a introducir la opción de elección de los órganos directivos indirecta «por representación» sin las garantías democráticas precisas. De nuevo una regulación claramente deficiente.

En la práctica, aunque recientemente se ha extendido la elección directa de los dirigentes (así en el PSOE, PODEMOS o CIUDADANOS, y un sistema mixto en el PP), se mantiene el sistema de «compromisarios» en la mayoría de los partidos políticos para elegir a los órganos directivos colegiados. Esta elección indirecta tal y como se aplica es claramente oligárquica. Ello sumado a la utilización de listas cerradas presentadas por la propia dirección asegura no solo una elección oligárquica, sino dirigida y a gusto del líder, sin los necesarios contrapesos¹⁰.

En definitiva, «(l)a entrega de la democracia interna a la autorregulación ha sido un fiasco porque encubre una quimera: la de que los aparatos de los partidos y sus líderes van a autolimitarse»¹¹. De ahí que, como subraya María Salvador, sería imprescindible que la ley estableciera «la forma de participación de los afiliados y de los niveles inferiores de la organización en el proceso de elaboración de listas o de designación de candidatos a cargos públicos» (p. 106). Igualmente sería necesaria

9 GALLAGHER, M./MARSH, M., *Candidate Selection in Comparative Perspective: The Secret Garden of Politics*, SAGE Publications, 1988.

10 Vid. GARRIDO LÓPEZ, C., «El dilema de la democracia en el interior de los partidos», *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 40, 2017, pp. 324-327.

11 Vid. GARRIDO LÓPEZ, C., «El dilema de la democracia en el interior de los partidos», *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 40, 2017, p. 329.

una mayor precisión legal en la forma de elección de sus órganos directivos.

III. Otra de las materias donde se manifiesta esa falta de interés de los propios partidos por realizar una regulación eficaz es la financiación. Desde el principio de nuestra democracia, el modelo de financiación de partidos políticos en España se diseñó sobre la base de la financiación pública con el fin de consolidar unas estructuras partidistas muy débiles, garantizar la igualdad de oportunidades y tratar de evitar la presión de determinados grupos de interés. Esto no impidió el recurso a la financiación privada, basada más en los créditos bancarios que en las donaciones y caracterizada sobre todo por su opacidad. Las sucesivas reformas, aprobadas a golpe de escándalos, denotan, cuanto menos, poca voluntad por resolver los problemas detectados, demasiada laxitud a la hora de sancionarlos y muchos olvidos que permiten perpetuar las prácticas corruptas. En definitiva, y una vez más, una regulación de la financiación privada «sin establecer mecanismos eficaces que permitan controlarla» (p. 172).

Efectivamente, tal y como se muestra en la monografía, la evolución del sistema de financiación ha ido acotando la financiación privada (pp. 167-172): no caben aportaciones finalistas; no caben aportaciones anónimas desde 2007; se establecen límites por persona; no caben aportaciones de personas jurídicas desde 2015 (art. 5 LOFPP). No obstante, estas limitaciones en la mayoría de las ocasiones quedan sin efecto porque se dejan otras vías para la perpetuación de estas prácticas. Así, por ejemplo, la reforma de la financiación de partidos realizada por Ley Orgánica 3/2015, de 30 de marzo, introduce la prohibición de que las empresas puedan donar a los partidos políticos, pero se les olvida introducir dicha prohibición en período

electoral o se les olvida prohibir que las empresas donen a las fundaciones vinculadas a los partidos. O se reduce a 50.000 euros anuales el límite cuantitativo que pueden donar personas físicas, pero se vuelve a olvidar que no existe límite cuantitativo para estas donaciones a las fundaciones —casualmente se eliminó en 2012—. En fin, se prohíbe que los bancos condonen deudas a los partidos (art. 4.2. LOFPP), pero se olvidan de poner un límite a los créditos bancarios o a la renegociación de la deuda, por lo que es posible una renegociación *ad infinitum*. De ahí, evidentemente, que tal y como se pone de manifiesto en el libro, «(l)a valoración global que la doctrina ha hecho de la regulación legal del sistema de financiación no ha sido muy positiva» (p. 171).

IV. Frente a la desidia mostrada por los partidos políticos españoles en la regulación de su organización interna o su financiación, sí se han mostrado eficaces en la regulación para disolver aquellos partidos vinculados al terrorismo.

La prohibición de los partidos es «uno de los aspectos más complejos del régimen constitucional de los partidos» (p. 96) y la autora lo trata primero de manera general en el capítulo III referido al estatuto constitucional de los partidos. En esta parte subraya el paradigmático caso de Alemania (p. 88-90).

En Alemania, después de su traumática experiencia con Hitler ganando unas elecciones, creyeron que era necesaria la ilegalización de los partidos cuyo ideario fuera contrario al orden democrático. De hecho, la Ley Fundamental de Bonn dispone que «los partidos que por sus fines o por la actitud de sus miembros tienden a desvirtuar o destruir el régimen fundamental de libertad y democracia, o a poner en peligro la existencia de la República Federal de Alemania, serán inconstitucio-

nales» (art. 21.2). En aplicación de dicha disposición, el Tribunal Constitucional alemán procedió, en octubre de 1952, a ilegalizar el partido nazi y, años más tarde —agosto de 1956—, ilegalizó también al partido comunista. En la primera de las sentencias, el Alto tribunal subrayó que tal organización «es contraria al orden democrático, desprecia los derechos fundamentales, está edificada sobre el principio del caudillaje y sus dirigentes se hallan estrechamente ligados a los del partido de Adolf Hitler». También añadió que «los electores de los representantes eliminados no pueden quejarse por esa pérdida porque la pretensión de ser representado por un diputado de un partido inconstitucional es ya, en sí misma, inconstitucional».

Desde entonces en Alemania ya no han existido más prohibiciones porque, como señala María Salvador, «la situación ahora es diferente a la de los años cincuenta mencionados y también porque en el contexto europeo se ha ido construyendo una interpretación estricta de en qué casos se puede considerar justificado prohibir un partido político» (pp. 89-90).

No obstante, quisiera añadir que, en 2017, el Tribunal Constitucional alemán volvió a tratar la cuestión, pero entonces con una respuesta algo distinta respecto al NpD (el partido nacional democrático de Alemania). Fundado en 1964, durante sus primeros años, el NpD obtuvo representación en siete parlamentos estatales de Alemania Occidental. Fue partido minoritario y sin representación parlamentaria (ni estatal ni federal) durante los años 70, 80 y 90. En 2004 y 2009 obtuvo representación en el parlamento regional de Sajonia, en 2006 y en 2011 en el de Mecklemburgo-Pomerania Occidental. En las elecciones al Parlamento Europeo de 2014 logró obtener un eurodiputado. En el año 2016 había perdido toda representación en parlamentos estatales.

En enero de 2017 y con estas cifras electorales, consciente de lo delicado que resulta la ilegalización de partidos por su ideario, el Tribunal Constitucional alemán decidió no declararlo inconstitucional. Si bien admitió que el partido busca reemplazar el orden constitucional existente por un Estado-nación vinculado a una comunidad definida étnicamente, añadió el Tribunal que no hay «indicios concretos de peso suficiente» de que fuera al menos posible que las acciones del partido pudieran tener éxito y que, por ello, no cabía declararlo inconstitucional. En definitiva, considerando el escaso apoyo social que tiene, considera el Tribunal que su ilegalización sería darles un protagonismo del que carecen en las urnas.

Lo más importante de esta sentencia es, sin embargo, lo que el Tribunal Constitucional alemán sugirió al señalar que existen otros medios, distintos a la prohibición, para frenar a los partidos con fines antidemocráticos y, concretamente, menciona la reducción de la financiación pública. Siguiendo esta idea, el 13 de julio de 2017 el Parlamento alemán aprobó una reforma constitucional añadiendo un nuevo párrafo del art. 21 de la Constitución. Ahora se señala que los partidos que aspiren a menoscabar o eliminar el orden fundamental democrático libre o poner en peligro la existencia de la República Federal de Alemania quedan excluidos de la financiación pública y no se aplicarán ventajitas fiscales ni a esos partidos ni a las donaciones que se les realicen.

Lo cierto es que ahogado económicamente y obligado a devolver la financiación pública recibida desde 1997 por sucesivas falsificaciones, el NpD tuvo una debacle en las elecciones estatales y en las federales de 2017. En 2019 perdió su escaño en el Parlamento Europeo.

También la regulación española sobre disolución de partidos políticos, a la que se dedica en la monografía el apartado cuarto

del capítulo V (pp. 172-185), permitió la ilegalización de Batasuna. No obstante, y a diferencia del caso alemán, la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, sirvió para «ilegalizar los partidos políticos que actuaban dando cobertura a organizaciones terroristas. No se trata (...) de ilegalizar partidos por razón de sus fines, proyecto u objetivos que persigan» (p. 178). Tal y como dejó claro la STC 48/2003, de 12 de marzo, en nuestro ordenamiento constitucional no tiene cabida un modelo de «democracia militante» como el alemán, ya que no existen cláusulas de intangibilidad. No caben, pues, prohibiciones de partidos por su ideología. Pero sí que cabe la ilegalización por «conductas» y la LOPP «contempla como causas de ilegalización, precisamente, «conductas», es decir, supuestos de actuación de partidos políticos que vulneran con su actividad». De ahí que el Tribunal Constitucional declarase la constitucionalidad de la ley.

En la práctica, tal y como se explicita en el libro (pp. 184-186), esta vía de disolución por la actividad del partido contraria a los principios democráticos fue empleada para la ilegalización de HB, EH y Batasuna en 2003 (Sentencia de la Sala Especial del Tribunal Supremo de 27 de marzo). También se impidió la inscripción del partido ABS en 2007 y se disolvieron ANV y el PCTV por su colaboración con Batasuna en 2008. En 2011 el TC (STC 62/2011, de 5 de mayo) admite BILDU como coalición de partidos de la izquierda abertzale y en 2012 (STC 138/2012, de 20 de junio) la constitución del partido político SORTU por recoger explícitamente en sus estatutos la finalidad de contribuir a la definitiva y total desaparición de la violencia de ETA.

V. Aunque el libro se centra en el análisis del régimen jurídico de los partidos, no desconoce la otra de las consecuencias que derivan de su reconocimiento constitucio-

nal: la necesaria adaptación del Derecho constitucional a los partidos (pp. 46-48). Una adaptación que encuentra muchas dificultades con el mantenimiento de la prohibición del mandato imperativo.

La prohibición del mandato imperativo establecida en el art. 67.2 de la Constitución es ya una ficción que, a pesar de los esfuerzos de nuestro Tribunal Constitucional por tratar de mantener, es difícilmente sostenible. Así, por ejemplo, son constitucionalmente insostenibles las sanciones que se imponen desde los grupos parlamentarios a sus diputados o senadores por romper la disciplina partidista. Contradicción que se puso en clara evidencia con el voto en contra de la investidura de Rajoy en 2016 de ocho diputados socialistas en contra de lo establecido por el Comité Federal de dicho partido. Mientras los diputados sostenían que cumplían con lo establecido en la Constitución, les fueron impuestas sanciones por romper la disciplina partidista. Poco comprensible resulta también para la ciudadanía el fenómeno del transfuguismo, derivado de la misma ficción. En la relación que existe entre el representante y el representado existe una profunda brecha entre lo establecido constitucionalmente y la realidad política que convendría salvar en aras a no desvirtuar los mandatos constitucionales. O bien mediante el reconocimiento constitucional de lo que existe, el mandato de partido, o bien mediante medidas de reforma electoral (listas abiertas, distritos uninominales) que dieran realmente una mayor libertad al representante, tal y como presupone el texto constitucional. En definitiva, como señala la autora, convendría «revisar los fundamentos teóricos clásicos, elaborados para un Estado sin partidos, o, mejor dicho, enemigo de los partidos, pero también adoptar las medidas constitucionales o legales necesarias para que la organización del Estado siga respondiendo al objetivo de

que el ejercicio del poder esté controlado y limitado» (pp. 47-48).

Decía García Pelayo que un «Estado de partidos» es aquel «cuya estructura, funcionamiento y ordenación reales están condicionadas por el sistema de partidos con relativa autonomía de su configuración real»¹². El protagonismo de los partidos en nuestro sistema hace que el buen

funcionamiento del mismo dependa del funcionamiento de los propios partidos políticos. De ahí la importancia de obras como la de María Salvador para adquirir una perspectiva general sobre el régimen jurídico de los partidos políticos en España. Solo desde esta perspectiva podremos abordar las posibles mejoras.

EVA SÁENZ ROYO

*Profesora Titular
de Derecho Constitucional
Universidad de Zaragoza*

12 GARCÍA-PELAYO, M., *Estado de Partidos*, Madrid: Alianza Editorial, 1986, p. 90.