

Asociación, Constitución, Ley

Sobre el contenido constitucional
del derecho de asociación

ÁNGEL J.
GÓMEZ MONTORO

Estudios Constitucionales



Premio «Francisco Tomás y Valiente», 2003



ÁNGEL J. GÓMEZ MONTORO

ASOCIACIÓN,
CONSTITUCIÓN,
LEY

Sobre el contenido constitucional
del derecho de asociación

Premio «Francisco Tomás y Valiente», 2003

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
CENTRO DE ESTUDIOS POLÍTICOS Y CONSTITUCIONALES

Madrid, 2004

ÍNDICE

	<i>Págs.</i>
ABREVIATURAS	17
PRESENTACIÓN	19

CAPÍTULO I INTRODUCCIÓN

1. DELIMITACIÓN DEL TEMA	25
2. ALGUNAS CUESTIONES PENDIENTES DE SOLUCIÓN	26
a) ENTIDADES INCLUIDAS EN EL ÁMBITO DEL ART. 22 CE: LAS POSTURAS RESPECTO DE LAS SOCIEDADES CIVILES Y MERCANTILES	26
b) FUNCIÓN DE LA LEY ORGÁNICA Y RELACIÓN ENTRE LEGISLADOR ESTATAL Y LEGISLADORES AUTONÓMICOS EN LA REGULACIÓN DE LAS ASOCIACIONES	29
c) DELIMITACIÓN DEL HAZ DE FACULTADES CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO	32
d) LOS SUPUESTOS DE ILICITUD DE LAS ASOCIACIONES	33
3. UN ÁMBITO DE CONFLUENCIA ENTRE CONSTITUCIÓN Y DERECHO PRIVADO	34
4. UNA PRECISIÓN TERMINOLÓGICA	38

CAPÍTULO II

UN POCO DE HISTORIA: LA ASOCIACIÓN COMO PROBLEMA

1. EL RECHAZO DEL MOVIMIENTO CONSTITUCIONALISTA HACIA TODO TIPO DE ENTIDADES ASOCIATIVAS	43
a) EL RECHAZO DESDE POSTURAS LIBERALES	44
a') <i>El marcado carácter individualista del primer constitucionalismo</i>	44
b') <i>Las razones históricas</i>	45
c') <i>Francia: la primera legislación contra las asociaciones</i>	46
d') <i>La situación en España</i>	47
e') <i>La escasa vinculación entre asociaciones y libertad</i>	48
b) EL RECHAZO DESDE POSTURAS CONSERVADORAS	50
a') <i>El asociacionismo como instrumento de oposición política</i>	50

	<u>Págs.</u>
b') <i>Recelo hacia todo tipo de organizaciones privadas</i>	51
2. EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN «PARA TODOS LOS FINES DE LA VIDA HUMANA»	53

CAPÍTULO III

LA PROCLAMACIÓN DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN DE 1978: CONSIDERACIONES GENERALES

1. LA GENERALIZACIÓN DEL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN EN EUROPA	59
2. EL CONTENIDO DEL ART. 22 CE	60
3. DERECHO DE ASOCIACIÓN Y DIGNIDAD HUMANA	61
4. DERECHO DE ASOCIACIÓN Y LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD	62
5. LA ASOCIACIÓN Y EL EJERCICIO DE DERECHOS FUNDAMENTALES	63
6. AUTONOMÍA DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN	64
7. EL DERECHO DE ASOCIACIÓN COMO ELEMENTO ESTRUCTURAL BÁSICO DEL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO	67
8. LA ASOCIACIÓN, AL SERVICIO DE LA LIBERTAD DEL INDIVIDUO	69

CAPÍTULO IV

EL ÁMBITO CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDO POR EL DERECHO

1. EL DERECHO SUBJETIVO Y LA ORGANIZACIÓN	73
a) DIMENSIONES DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN	73
b) LIBERTAD INDIVIDUAL Y ORGANIZACIÓN	74
c) DERECHO DE ASOCIACIÓN Y TIPOS ASOCIATIVOS: LA FUNCIÓN DEL LEGISLADOR	75
d) LÍMITES A LA LABOR CONFIGURADORA DEL LEGISLADOR	78
2. ASOCIACIÓN Y FINES	80
a) LOS FINES ASOCIATIVOS QUEDAN FUERA DE LA GARANTÍA DEL ART. 22 CE .	80
b) VINCULACIÓN ENTRE FINES Y FORMA ORGANIZATIVA	82
3. EL DERECHO DE ASOCIACIÓN COMO DERECHO DE LIBERTAD	85
a) LIBERTAD FÁCTICA Y LIBERTAD JURÍDICA	85
b) EL ART. 22 CE NO INCLUYE UNA GARANTÍA DE INSTITUTO	85
c) EL ART. 22 TAMPOCO INCLUYE EN SENTIDO ESTRICTO UNA DIMENSIÓN PRESTACIONAL	86

CAPÍTULO V

EL CONCEPTO CONSTITUCIONAL DE ASOCIACIÓN

1. UNIÓN DE PERSONAS	92
a) NÚMERO MÍNIMO	92
b) PUEDEN ASOCIARSE TANTO LAS PERSONAS FÍSICAS COMO LAS JURÍDICAS ..	94
c) EXCLUSIÓN DE LAS PERSONAS JURÍDICAS DE DERECHO PÚBLICO	95
2. VOLUNTARIEDAD	98
3. VÍNCULO ORGANIZATIVO ESTABLE	99
4. LOS FINES	101
a) LA COMUNIDAD DE FINES COMO ELEMENTO DE INTEGRACIÓN	101
b) APERTURA DE FINES	102
c) ALCANCE DE LA EXCLUSIÓN DE FINES ILÍCITOS	103
a') <i>Ilicitud penal</i>	104
b') <i>¿Son constitucionalmente admisibles tipos penales específicos para las asociaciones?</i>	108
c') <i>El proceso para la disolución de la asociación</i>	112
d') <i>Breve excursus: las dudas sobre la constitucionalidad de la Ley Orgánica de Partidos Políticos</i>	115
e') <i>Otras posibles ilicitudes</i>	117

CAPÍTULO VI

LAS ENTIDADES CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDAS,
EN PARTICULAR, LA CUESTIÓN DE LAS SOCIEDADES
CIVILES Y MERCANTILES

1. EL ART. 22 CE, NORMA COMÚN A TODA MANIFESTACIÓN ASOCIATIVA	125
a) EL ART. 22 CE CONTIENE EL RÉGIMEN COMÚN A TODO TIPO DE ASOCIACIONES	125
b) ASOCIACIONES CON UN RÉGIMEN CONSTITUCIONAL ESPECÍFICO	126
a') <i>Partidos políticos</i>	126
b') <i>Asociaciones empresariales</i>	127
c') <i>Sindicatos</i>	128
d') <i>Asociaciones religiosas</i>	128
2. LAS ENTIDADES EXCLUIDAS DEL ART. 22 CE	130
a) FUNDACIONES Y SOCIEDADES UNIPERSONALES	130
b) ASOCIACIONES NO VOLUNTARIAS	130
c) ORGANIZACIONES NO ESTABLES	132
d) EXCLUSIÓN EN FUNCIÓN DE LOS FINES	132
3. LA PROBLEMÁTICA DE LAS SOCIEDADES CIVILES Y MERCANTILES	133
a) LOS ARGUMENTOS A FAVOR DE LA EXCLUSIÓN	133

a')	<i>La posición doctrinal mayoritaria</i>	133
b')	<i>El rechazo por parte del Tribunal Supremo y las vacilaciones de la jurisprudencia constitucional</i>	134
c')	<i>La Ley Orgánica Reguladora del Derecho de Asociación</i>	136
b)	LOS ARGUMENTOS A FAVOR DE UNA CONCEPCIÓN AMPLIA DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN	137
a')	<i>La escasa fuerza del argumento histórico</i>	137
b')	<i>La voluntad del constituyente</i>	138
c')	<i>La interpretación sistemática y teleológica del art. 22 CE</i>	139
d')	<i>El cuestionamiento en el Derecho privado de la validez del «ánimo de lucro» como criterio diferenciador</i>	142
e')	<i>Recapitulación</i>	144
f')	<i>El problema de las sociedades de capital</i>	146

CAPÍTULO VII

LA LIBERTAD INDIVIDUAL DE ASOCIACIÓN

1.	LA LIBERTAD POSITIVA DE ASOCIACIÓN	151
a)	LA ESTRECHA RELACIÓN ENTRE LAS DIMENSIONES POSITIVA Y NEGATIVA DEL DERECHO	151
b)	FACULTADES DE EJERCICIO INDIVIDUAL	152
a')	<i>La libertad de asociarse</i>	152
b')	<i>El derecho al cumplimiento de los estatutos: alcance</i>	153
c')	<i>Los derechos de participación de los socios</i>	153
d')	<i>No existe un derecho a la invariabilidad de los fines</i>	155
e')	<i>La llamada garantía de indemnidad</i>	155
c)	FACULTADES DE EJERCICIO COLECTIVO	156
a')	<i>Distinción entre libertad colectiva y libertad individual de ejercicio colectivo</i>	156
b')	<i>La libertad de creación de asociaciones sin injerencias del poder público</i>	156
c')	<i>Libertad de elección de la sede</i>	157
d')	<i>Libertad de elección de los fines</i>	157
e')	<i>Libertad de elección del nombre</i>	158
f')	<i>Libertad de dotarse de unos estatutos propios</i>	159
2.	LA LIBERTAD NEGATIVA	159
a)	AUSENCIA DE RECONOCIMIENTO EXPRESO EN LA CONSTITUCIÓN	159
b)	MANIFESTACIONES DE LA LIBERTAD NEGATIVA	160
c)	EN ESPECIAL, LA PROBLEMÁTICA DE LA AFILIACIÓN OBLIGATORIA	161
a')	<i>Legitimidad constitucional</i>	161
b')	<i>La creación de estas entidades no está incluida en el art. 22 CE. Condiciones para su legitimidad</i>	162
c')	<i>Ponderación entre la libertad negativa de asociación y los bienes protegidos</i>	163

	Págs.
d') <i>Posibilidad de un planteamiento alternativo</i>	164
e') <i>Valoración de las dos alternativas</i>	165
f') <i>En todo caso, nunca es posible limitar al mismo tiempo la libertad positiva</i>	170
 CAPÍTULO VIII LA DIMENSIÓN COLECTIVA DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN	
1. EL DERECHO A LA CONSTITUCIÓN DE LA ASOCIACIÓN .	174
a) DERECHO AL RECONOCIMIENTO POR LOS PODERES PÚBLICOS Y POR EL ORDENAMIENTO JURÍDICO	174
b) LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL	176
a') <i>La previsión del art. 22.3 CE</i>	176
b') <i>Explicación histórica del problema</i>	176
c') <i>No existe para las asociaciones una obligación constitucional de inscripción</i>	177
d') <i>Inscripción y tutela de terceros</i>	178
e') <i>Inscripción y personalidad jurídica</i>	179
f') <i>Necesidad de precisar qué se entiende por «personalidad jurídica»</i>	181
g') <i>La falta de inscripción lleva consigo la no separación de patrimonios pero no la ausencia de personalidad jurídica</i>	183
h') <i>La inscripción registral como derecho de la asociación y obligación de la Administración</i>	186
i') <i>El alcance del control por parte de la Administración</i>	186
j') <i>El control sobre la licitud de los fines</i>	187
k') <i>A modo de conclusión</i>	188
2. EL DERECHO A LA EXISTENCIA: LA AUTONOMÍA ORGANIZATIVA	189
a) TODA DISOLUCIÓN NO VOLUNTARIA EXIGE RESOLUCIÓN JUDICIAL PREVIA .	189
b) DERECHO DE AUTOORGANIZACIÓN	189
a') <i>La necesaria distinción entre actividades internas y externas</i> ..	190
b') <i>La autonomía normativa</i>	192
c') <i>La autonomía organizativa y sus límites: la prohibición de asociaciones paramilitares y secretas</i>	193
d') <i>La exigencia de democracia interna: sus límites</i>	195
e') <i>Potestad sancionadora de las asociaciones</i>	198
f') <i>La admisión de nuevos socios</i>	198
c) EXCLUSIÓN DE LAS ACTIVIDADES EXTERNAS	201
3. EXCURSUS: DERECHO DE ASOCIACIÓN Y TITULARIDAD DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES POR LAS PERSONAS JURÍDICAS	201
a) LA TEORÍA DEL <i>DOPPELGRUNDRECHT</i>	201

b)	LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL SOBRE LOS DERECHOS DE LOS SINDICATOS	203
c)	LA EXISTENCIA DE UN PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LAS PERSONAS JURÍDICAS	207

Capítulo IX
ASOCIACIÓN Y LEY

1.	LA INTERVENCIÓN DEL LEGISLADOR Y SUS LÍMITES	211
a)	DERECHO DE LIBERTAD Y CONFIGURACIÓN LEGISLATIVA	211
b)	LEY DE DESARROLLO DEL DERECHO Y LEYES REGULADORAS DE LOS TIPOS ASOCIATIVOS	212
c)	POSIBILIDAD DE EJERCER EL DERECHO SIN MEDIACIÓN DE LA LEY	212
d)	MARGEN DEL LEGISLADOR EN LA REGULACIÓN DE TIPOS ASOCIATIVOS ..	213
2.	ALCANCE DE LA RESERVA DE LEY ORGÁNICA	214
a)	LA POSICIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: EN ESPECIAL, LA STC 173/1998.....	214
b)	PROBLEMAS QUE SUSCITA LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	216
c)	EL LIMITADO PAPEL DE LA LEY ORGÁNICA EN EL DERECHO DE ASOCIACIÓN	220
3.	LEGISLADOR ESTATAL Y LEGISLADORES AUTONÓMICOS	223
a)	RELEVANCIA DE LA DISTINCIÓN ENTRE DESARROLLO DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN Y REGULACIÓN DE TIPOS ASOCIATIVOS	223
b)	ALCANCE DEL ART. 149.1.1 CE EN MATERIA DE ASOCIACIONES	227
	BIBLIOGRAFÍA	231