

CAPÍTULO CUARTO

SÍNTESIS DE LA REGULACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

I. SITUACIÓN EXISTENTE CON ANTERIORIDAD A LA PROMULGACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA REGULADORA DEL DERECHO DE ASOCIACIÓN

Cuando se procede a hacer un recorrido histórico del derecho de asociación en España se puede comprobar que la libertad del derecho de asociación admite una variedad de reconocimiento en los textos constitucionales y en las leyes que los desarrollan, aunque pueden advertirse unas notas invariables, como son el amplio protagonismo concedido a la administración pública y el reconocimiento del carácter limitado de este derecho.

Este recorrido arranca de una concepción del derecho de asociación como libertad pública, como una esfera para proteger al individuo frente a las injerencias del Estado (Constitución de 1869 y proyecto de Constitución de 1873). Sin embargo, no deja de ser muy llamativo que, pese al reconocimiento de este carácter de la libertad asociativa, todos los textos, sin excepción, hasta la vigente Constitución otorguen a la potestad administrativa, en mayor o menor medida, una fiscalización de este derecho. En efecto, las regulaciones que presentan un control menos riguroso permiten a los poderes públicos una injerencia sólo en casos excepcionales, exigiéndose el refrendo a posteriori del poder legislativo, como en la Constitución de 1876, o judicial, como en la Ley de 1887. En cambio, en los periodos de gobiernos totalitarios el control alcanza su punto culminante, extendiéndose el intrusionismo administra-

tivo a todas las etapas de la vida asociativa, desde su nacimiento hasta su disolución, lo que se aprecia de forma singular en la Ley de 1964. Desde esta postura política se fomenta una instrumentalización del fenómeno asociativo, por parte del Estado, empezando por los partidos políticos y los sindicatos, para llegar a abarcar a todas las asociaciones en general, como ocurre en el fuero de los españoles. Este enfoque erróneo consistente en la concesión de potestades a la administración en materia de derecho de asociación será ampliamente superado a raíz de la promulgación de la actual Constitución Española.

La segunda nota que supone una constante a lo largo del desarrollo histórico del derecho de asociación consiste en el reconocimiento de los límites inherentes a este derecho. Todos los textos que contemplan dicho derecho apuntan como límites, de modo especial, los fines delictivos tipificados en el Código Penal y la Moral Pública (Constitución de 1869; Constitución de 1931; Ley de 1887; Ley de 1964), tal y como se sigue reconociendo en la actualidad. Sin embargo, y enlazando con la consideración anterior, a estos límites internos y legítimos del derecho que nos ocupa se añaden unos excesivos límites externos derivados de las amplias facultades concedidas, en esta materia, a los poderes públicos. Esta situación produjo como resultado que la libertad asociativa resultara perjudicada por el desmesurado intervencionismo estatal, perdiéndose de vista el primigenio impulso de protección del individuo.

Dentro del acervo jurídico que marca los diferentes hitos históricos, determinados textos se han distinguido por introducir aspectos importantes en la evolución de la libertad asociativa. El primer paso decisivo de este desarrollo ha consistido en reconocer el rango de derecho fundamental a esta libertad (Constitución de 1869) y posteriormente, a partir de este reconocimiento, algunos textos han perfeccionado y concretado la regulación de este derecho. En este sentido, la Constitución de 1931 ha enfatizado, acertadamente, la doble dimensión positiva y negativa del derecho, lo que supone, con respecto a esta segunda dimensión, una

inclusión absolutamente original que ni siquiera expresamente aparece mencionada en la Constitución actual. Otro factor de concreción consiste en la regulación del derecho de asociación en algunas de sus más importantes manifestaciones: la libertad de sindicación, el asociacionismo de los funcionarios civiles y el asociacionismo religioso, etcétera (Ley de Asociaciones de 1887; Constitución de 1931). En cuanto a los partidos políticos, si bien la Ley de 1887 los tomaba en consideración, fue la Constitución de 1931 la que abrió el camino para su futura regulación dentro de la carta magna. Asimismo, el Código Civil amplía el abanico de posibles modalidades asociativas al regular las asociaciones de interés público.

En efecto, el Código Civil,⁵⁴² dentro del libro I, dedica en su título II “Del nacimiento y extinción de la personalidad civil” el capítulo II a las personas jurídicas —el capítulo I se dirige a la regulación de esta materia con respecto a las personas naturales—. ⁵⁴³ Estos artículos que tratan de su personalidad, capacidad y disolución, junto con el 9.11 dirigido a establecer su ley personal en el ámbito de las relaciones internacionales, el 28 que regula la nacionalidad de las mismas y el 41 del mismo cuerpo legal que establece las reglas para la fijación del domicilio, constituyen el estatuto general de las personas morales en dicho texto normativo.⁵⁴⁴

⁵⁴² La Ley del 26 de mayo de 1889 ordena hacer y publicar una edición reformada del Código Civil (Gaceta de Madrid, núm. 148, del 28 de mayo de 1889) y el Decreto del 24 de julio de 1889 dispuso la segunda y definitiva edición, *Gaceta de Madrid*, núm. 206, del 25 de julio de 1889.

⁵⁴³ Tanto Capilla Roncero, F., “Comentario a los artículos 35-39”, en Albala-dejo García, M. (coord.), *Comentarios al código civil y compilaciones forales*, vol. 3, Madrid, Edersa, 1993, t. I, p. 838; como Caffarena Laporta, J., “Comentario a los artículos 35-39”, *Comentario del código civil*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1993, t. I, p. 235, coinciden en que el legislador quiere poner especial énfasis equiparando a las personas físicas y a las jurídicas en cuanto titulares de derechos y deberes.

⁵⁴⁴ Otros preceptos relativos a las asociaciones en el código civil son los artículos 515, 745, 746 y 993 que afectan a otros aspectos como los usufructos a su favor y en el ámbito sucesorio el establecimiento de los supuestos de inca-

El legislador de la época en que se redacta el Código Civil, no tiene ningún recato a la hora de mostrar su entusiasmo por las personas jurídicas y de ahí que en este punto se apartara decisivamente de otros Códigos que fueron su paradigma en la regulación de otras instituciones jurídicas, así como de sus precedentes.⁵⁴⁵ Incluso en nuestro ordenamiento jurídico, esta regulación constituye una novedad introducida en el Código pues ni el proyecto isabelino ni el anteproyecto de 1882 la contempla. La única mención de las personas colectivas es un precepto genérico —el 33 del Proyecto y el 26 del Anteproyecto— que consideran como personas morales (el primero) o jurídicas (el segundo) a las corporaciones, establecimientos y asociaciones.

Sin embargo, en esta etapa precodificadora conviene traer a colación un Congreso citado por el profesor Espín Cánovas,⁵⁴⁶ el “Congreso Jurídico español” que convocado por la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación se celebró en Madrid del 24 de noviembre al 13 de diciembre de 1886 y cuyo tema noveno lleva por título: “Personas sociales bajo el punto de vista del derecho civil. Su nacimiento y registro. Su capacidad jurídica. Formas varias de propiedad social y modo de regularlas”. El ponente de dicho tema que fue Romero y Girón formuló siete conclusiones. En la primera tajantemente se afirma que: “La persona ju-

pacidad para suceder, adquisición por testamento, aceptación o renuncia de herencias.

⁵⁴⁵ Capilla Roncero explica las razones de esta separación: “el apartamiento de sus precedentes se justifica porque en el momento de elaboración del código civil habían decaído grandemente los motivos de desconfianza del estado liberal ante las organizaciones sociales. Singularmente, el proceso desamortizador y desvinculador ya estaba concluido; la libertad de asociación había sido objeto de proclamación constitucional (aunque con cortapisas por temor al sindicalismo); las relaciones con la Iglesia habían superado su peor momento y ninguna desconfianza se albergaba ante las sociedades”. Capilla Roncero, F., “Comentario a los artículos 35-39”, en Albaladejo, M. (coord.), *Comentarios al código civil y compilaciones forales, cit.*, p. 838.

⁵⁴⁶ Espín Cánovas, D., “El respeto a la voluntad del fundador en la Ley del 26 de diciembre de 2002 de Fundaciones”, *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, núm. 33, 2003, pp.330-334.

rídica es una creación natural y espontánea dirigida a la consecución de fines humanos determinados en cada caso por necesidades sociales; fines a cuya realización no alcanza la persona individual. La persona jurídica, pues, no deriva precisamente del Estado, ni se origina de la ley”.⁵⁴⁷

Posteriormente, el libro IV del anteproyecto de 1888 recogió una serie de artículos agrupados en un título, sin numeración, cuyo objeto fue la regulación de las asociaciones, incluidas las sociedades con fin de lucro, que gocen de personalidad jurídica, personalidad que había de ser concedida por ley o por acto de la autoridad competente, aunque dicho título se eliminó por la Sección de lo civil de la Comisión de Códigos siendo sustituido, a propuesta de Gamazo, por los artículos 1669 y 1670.⁵⁴⁸

Finalmente, los artículos 35-39 quedan configurados, con su redacción definitiva, a raíz de la discusión que suscitó el análisis de la base segunda del Proyecto de Ley de Bases de Silvela lo que lleva a la comisión a añadir a dicha base, en un dictamen del 17 de marzo de 1888, un inciso para regular “el reconocimiento y existencia de las personas jurídicas”.

A través del código civil, con el precedente de la regulación de la Ley de Asociaciones del 30 de junio de 1887, la libertad asociativa presentó otro aspecto, en cuanto a la forma jurídica, con la posibilidad de una doble manifestación: las asociaciones de interés público mencionadas en el artículo 35.1 del código civil, que son las únicas que integran propiamente el concepto de asociación,

⁵⁴⁷ En el dictamen presentado el 30 de noviembre de 1886 defiende dicha conclusión en los siguientes términos: “La persona jurídica brota, por decirlo así, espontáneamente al propio tiempo que el derecho individual y es, como éste, un producto natural cuya creación y existencia no derivan únicamente de la acción del Estado ni tienen su fundamento esencial en la ley positiva”. De este modo, como pone de relieve el profesor Espín Cánovas, el fenómeno asociativo se desgaja totalmente de la actividad puramente oficial, *ibidem*, p. 331.

⁵⁴⁸ Capilla Roncero expone las razones del cambio que se debió al nuevo enfoque dado al tratamiento de las personas jurídicas en general junto con la regulación de las sociedades anónimas en el código de comercio de 1885. Capilla Roncero, F., “Comentario a los artículos 35-39”, en Albaladejo, M. (coord.), *Comentarios al código civil y compilaciones forales*, cit., p. 839.

regidas por una norma propia, la Ley de 1887 y luego la de 1964 y por las leyes especiales y las de interés particular o sociedades incluidas en el párrafo 2 del mismo precepto, cuya finalidad es la obtención de un lucro repartible entre los socios, enteramente asimiladas al contrato de sociedad (con o sin personalidad jurídica en cuanto sociedad irregular), regidas por el contrato de sociedad civil —artículos 1665 y ss. del código civil y supletoriamente por las normas de la comunidad de bienes⁵⁴⁹— o de las sociedades mercantiles (código de comercio o leyes especiales).⁵⁵⁰

También, se puede destacar en este desarrollo legislativo que jalona la evolución histórica del derecho de asociación, que ya desde un primer momento se le vincula con otros derechos constitucionales como son la libertad de expresión y la libertad de reunión. Esta perspectiva se muestra especialmente vigorosa en la época actual, como tendremos ocasión de comprobar con posterioridad.

Finalmente, y a la luz de estas observaciones, estamos en condiciones de adelantar ya que la vigente Constitución ha permitido subsanar muchas de las carencias y defectos que presen-

⁵⁴⁹ Gómez Montoro señala: “si bien la distinción entre entidades con y sin ánimo de lucro fue recogida en esta misma época en el artículo 1665 CC, no fue ese el criterio relevante en los preceptos más generales sobre las personas jurídicas; el artículo 35 diferencia entre asociaciones de interés público y de interés particular, sin especial referencia al ánimo de lucro que, en todo caso, no se exige con carácter necesario”, Gómez Montoro, A. J., *Asociación, Constitución, ley. Sobre el contenido constitucional del derecho de asociación*, Madrid, CEPC, 2004, p. 55.

⁵⁵⁰ El profesor De Castro explica la distinción entre uno y otro tipo de asociación partiendo de la desconfianza, aún existente en esta época, del legislador hacia las asociaciones *stricto sensu* al poder ser una tapadera para encubrir actividades de índole política de ahí que fueran sometidas a un férreo control administrativo —como vimos que sucedía en la Ley de 1887, que era la que regulaba el fenómeno asociativo en el momento de la promulgación del Código Civil, control que se vería reforzado, posteriormente, con la Ley de 1964— en contraposición con la regulación establecida para las compañías mercantiles que al desplegar una actividad provechosa para la economía nacional cual era la obtención de un lucro o ganancia quedaban confiadas a la autonomía privada. De Castro y Bravo, F., “La persona jurídica”, *Temas de derecho civil*, Madrid, Rivadeneyra, 1972, p. 79.

taban los textos legales que con anterioridad a la misma se han ocupado de la libertad del derecho de asociación. Destaca, singularmente, la supresión de toda injerencia indebida de la autoridad administrativa, así como el desarrollo pormenorizado, a lo largo de su articulado, de las modalidades más paradigmáticas que presenta el asociacionismo.

El artículo 22 así como aparece en el texto actual de la Constitución establece: “1. Se reconoce el derecho de asociación. 2. Las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales. 3. Las asociaciones constituidas al amparo de este artículo deberán inscribirse en un registro a los solos efectos de publicidad. 4. Las asociaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de resolución judicial motivada. 5. Se prohíben las asociaciones secretas y las de carácter paramilitar”.⁵⁵¹

II. REGULACIÓN ACTUAL

El mandato constitucional quedó desarrollado, en el entorno nacional, con carácter general, por la Ley Orgánica 1/2002, del

⁵⁵¹ Partiendo del doble elemento que engloba la libertad asociativa: individual —el derecho cuya titularidad corresponde a la persona singular— y la asociación —como la nueva entidad que surge del ejercicio del derecho— Gómez Montoro explica el contenido de los distintos párrafos que integran el artículo 22: “su apartado primero reconoce, con una proclamación tan solemne como genérica, el derecho de asociación. Aunque con ella aparece apuntarse a la dimensión individual del derecho (...) debe considerarse incluida la tutela de la asociación misma. El resto de los apartados se refieren, en cambio, de forma expresa a las asociaciones lo que no quiere decir que no sean, al mismo tiempo, delimitación del derecho individual de asociación; los apartados 2 y 5, al determinar las asociaciones constitucionalmente prohibidas, delimitan a su vez el ámbito protegido por el derecho; el apartado 3, al precisar la función del Registro en el que “deben” inscribirse las asociaciones, implica a contrario sensu que el ejercicio del derecho no está condicionado a intervención administrativa previa; intervención que es también excluida pro futuro en el apartado 5, en cuya virtud la suspensión y disolución de las asociaciones requieren siempre de la mediación de un órgano judicial”. Gómez Montoro, A. J., *Asociación, Constitución, ley. Sobre el contenido constitucional del derecho de asociación*, cit., pp. 60 y 61.

22 de marzo, Reguladora del Derecho de Asociación. Debido a la naturaleza misma de esta ley, su contenido resulta sumamente significativo a la hora de hablar de las notas esenciales del derecho de asociación, aunque dicha Ley adolece de cierta inexactitud cuando otorga la calificación de orgánicos a determinados preceptos. Con todo, la LODA recoge las cuatro dimensiones fundamentales que configuran el contenido esencial del derecho de asociación: libertad positiva de asociarse, libertad negativa de no asociarse, libertad de autoorganización y la dimensión *inter privados*. En este sentido, con razón, en atención al carácter complejo que bajo su genérica denominación esconde el derecho de asociación, algunos autores han hablado de los derechos del derecho de asociación, teniendo en cuenta la polifacética estructura de situaciones jurídicas ventajosas para su titular. La realidad variada del derecho en cuestión se manifiesta singularmente en la pluralidad de derechos que encierra su contenido esencial.⁵⁵²

1. *Libertad positiva de asociarse. Supuestos problemáticos de titularidad*

En lo que se refiere a la primera dimensión, la cuestión inmediata que se plantea es la de la capacidad para constituir asociaciones, es decir, del ejercicio de la titularidad del derecho de asociación tanto por parte de personas físicas como de personas jurídicas. Recordemos que la naturaleza eminentemente personal de los derechos fundamentales implica que su titularidad corresponde a todo ser humano por el mero hecho de serlo y como corolario inevitable a su dignidad, extendiéndose por vía legal a las personas morales. Bajo estas premisas, se entiende que la función de la LODA, en este aspecto, no pasa de ser una mera modulación de la capacidad de obrar sin afectar, en ningún caso, la titularidad en cuanto tal. De ahí que dicha Ley contenga res-

⁵⁵² Sauca Cano, J. M., “Artículo 22 de la Constitución Española: el derecho de asociación”, *Constitución y derechos fundamentales*, Madrid, Presidencia del Gobierno, 2004, p. 694.

tricciones al ejercicio del derecho de asociación que sólo serán legítimas, es decir, no lesivas del contenido esencial, si se disponen conforme a la dimensión social del ser humano (límites internos: el orden público, el bien común, la moral pública y los derechos de los demás), o cuando la inserción de dichas limitaciones (límites externos) venga justificada por un fin legítimo, siempre que la aplicación sea necesaria, proporcionada al fin buscado y respetuosa del contenido esencial.

El artículo 3o. LODA sobre capacidad, que goza de rango orgánico en todos los extremos que aquí interesan, contiene varios supuestos de ejercicio del derecho de asociación en función del grupo de personas de que se trate. Concretamente, destaca en primer lugar el caso de los menores de edad, tanto emancipados como no emancipados, introduciendo para estos últimos el tope temporal de los 14 años como barrera diferenciadora. Para todos ellos, la LODA ofrece una generosa e innovadora posibilidad de crear y afiliarse a entidades asociativas supeditando dicha posibilidad a diferentes condiciones según el tipo de menor. Se puede decir que la regulación de la LODA, en este aspecto no ha resultado muy acertada porque además de ceñirse al único criterio de la edad, sin tener en cuenta las condiciones de madurez del menor ni las funciones tuitivas de los padres, tutores o guardadores (a imitación, entre otros, del artículo 162 CC y de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor de 1996) impone a los menores no emancipados, pero mayores de 14 años, para el válido ejercicio del derecho de asociación, un requisito que resulta excesivo si se toma en consideración la plena capacidad de la que gozan dichos menores para llevar a cabo actos y negocios jurídicos de mayor calado. Aún así, entendemos que esto no implica una lesión del contenido esencial del derecho de asociación de los menores, puesto que no les coarta la posibilidad de constituir e integrarse en asociaciones acordes con su condición, quedando, además, siempre a salvo la protección del interés del menor mediante la fiscalización y control de los poderes públicos. En definitiva, el ejercicio del derecho de asociación por parte

de los menores se elabora en función de su capacidad natural. No caben, pues, reglas generales y apriorísticas para solucionar los problemas de incapacidad que se pueden plantear derivados de la edad, sino que hay que dar una respuesta flexible. Habrá que estar, por tanto, a cada caso particular teniendo en cuenta las circunstancias que concurren, singularmente el grado de compromiso que asume el menor al entrar en la entidad, contemplado desde el punto de vista no sólo económico, sino también personal, en atención a la naturaleza y fines perseguidos por la asociación de que se trate.

El problema de la capacidad se plantea, también, con radicalidad para los incapacitados. Para este supuesto, hay que partir de la base de que la incapacidad, para que tenga trascendencia jurídica, tiene que ser judicialmente declarada. Esto lleva consigo que el presunto incapaz es sometido a un examen pericial en atención al cual el juez valora en la sentencia el grado de incapacidad. Habrá, por tanto, situaciones de profunda incapacidad que exijan la intervención del representante nombrado en toda su intensidad, otras en que sólo se necesita el complemento en la voluntad del incapacitado y, finalmente, se puede dar el caso en que el incapacitado goce de autonomía de actuación para ejercer el derecho de asociación. Cuando nos encontremos ante la primera hipótesis, que es la más problemática, el criterio que ha de presidir la intervención del representante es el interés del incapacitado y no la consideración de si estamos ante un acto personalísimo que no admite su ejercicio mediante tutores o guardadores. Sólo así se protege el derecho de asociación del incapacitado, no resultando afectado su contenido esencial.

Conviene subrayar que el mayor reconocimiento de los derechos de los incapacitados propiciado por las últimas leyes dictadas en este sector, ha sido posible gracias a una reubicación de la atribución de derechos fundamentales a aquéllos cimentada sobre la dignidad humana. En este camino, el progreso experimentado tiene su punto nuclear en la adopción de la dignidad humana, intrínsecamente unida al principio de igualdad, como

referente último y definitivo del movimiento legislativo. Creemos que dicho enfoque contribuirá poderosamente a conseguir, a impulsos de los poderes públicos, las debidas discriminaciones positivas, tan deseables en este ámbito, de modo que el contenido esencial del derecho de asociación de los incapacitados nunca resulte mermado.

Un supuesto que dio mucho que hablar en sede parlamentaria durante la tramitación de la LODA, aunque no se plasmó en su regulación, es el del ejercicio de la libertad asociativa por parte de los extranjeros que se regula por la Ley Orgánica 4/2000, en la redacción dada por la Ley Orgánica 8/2000. En principio, por gozar de la misma dignidad que los nacionales, los extranjeros deberían disfrutar de las mismas condiciones de actuación del derecho, pero apreciando la necesidad de garantizar unos intereses comunes y legítimos, se introdujo en su normativa específica la distinción entre los ciudadanos comunitarios y los extranjeros que no gocen de dicha condición. Los primeros se benefician, al igual que en el resto de los países miembros de la Unión, del pleno reconocimiento del ejercicio de este derecho en igualdad de condiciones con los nacionales.

La problemática del respeto al contenido esencial se centra, por consiguiente, en la situación de los extranjeros no comunitarios. Tanto para la constitución como para la integración en asociaciones, se les exige la residencia legal en España, requisito que se rebaja a la autorización de estancia para afiliarse a un sindicato. En su vertiente política, la creación de asociaciones queda prohibida a los extranjeros en atención al bien público, mientras que disfrutan de plena libertad para afiliarse a una formación política, reconociéndoles, una vez que hayan ingresado, todo el elenco de derechos y deberes inherentes a la condición de asociado.

Para enjuiciar la eventual vulneración del contenido esencial del derecho de asociación titularizado por extranjeros hay que partir de la prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad ya que de lo contrario se afectaría la dignidad humana

de estas personas. De hecho, apoyándose en el referente de la dignidad humana, la STC 48/2007, del 7 de noviembre, ha puesto de relieve, acertadamente, el desajuste constitucional de la regulación del derecho de asociación para los extranjeros, al imposibilitar totalmente el ejercicio del derecho fundamental de asociación por parte de los extranjeros ilegales. A nuestro entender, resulta tanto más dañada la dignidad de dicho colectivo en cuanto que necesita muy especialmente valerse del asociacionismo para llegar a regularizar su situación, logrando así una plena integración en la comunidad política donde de facto viven y desarrollan su actividad. Esta aseveración se comprueba de manera más acuciente cuando nos encontramos ante la vertiente sindical.

El colectivo formado por los miembros de las Fuerzas Armadas y de los Institutos Armados de naturaleza militar, a cuya legislación específica remite el artículo 3o. de la LODA, ha sido también objeto de especial atención no sólo a nivel nacional, sino también internacional. Existe unanimidad en ambos planos para proponer restricciones del ejercicio del derecho de asociación en sus manifestaciones sindicales y políticas, para este colectivo, aduciendo la salvaguarda de legítimos intereses públicos. No obstante, aun admitiendo esta posibilidad conforme a la misión de dichos Cuerpos, la tendencia actual en la doctrina sugiere la adopción de una configuración legal más abierta, en armonía con una concepción menos estricta del deber de estas personas de velar por la seguridad pública. Fue el Tribunal Constitucional el que propició esta apertura que se plasma en la Ley Orgánica 11/2007. Dicha ley admite la posibilidad del ejercicio del derecho de asociación por parte de los miembros de la Guardia Civil en el ámbito de las asociaciones profesionales, excluyendo cualquier actuación de corte sindical.⁵⁵³ Es deseable que esta orientación doctrinal y jurisprudencial

⁵⁵³ Precisamente dicha Ley ha provocado la única modificación que de momento ha tenido la LODA, que al derogar para el Cuerpo de la Guardia Civil el artículo 181 de las Reales Ordenanzas en cuanto incidan sobre el derecho de asociación profesional, ha variado la redacción del artículo 3.c, para adaptarla a dicha normativa.

dencial se extienda al conjunto de las Fuerzas Armadas, puesto que permite conciliar el respeto al contenido esencial del derecho de asociación de sus miembros, con la relevancia pública de su misión al prever los cauces adecuados para ello.

En una situación de mayor endurecimiento constitucional del ejercicio de su derecho de asociación, se encuentra el colectivo integrado por los jueces, magistrados y fiscales que ex artículo 127.1 CE, no pueden llevar a cabo las dos manifestaciones más importantes de dicho derecho, como son la libertad sindical y el asociacionismo político. Como contrapartida, este colectivo es el único al que la carta magna reconoce expresamente el derecho a formar asociaciones profesionales. Esta bivalencia constitucional ha quedado plasmada en la legislación específica de este sector.

En efecto, el artículo 3o. de la LODA remite también a la legislación específica en lo que se refiere a la capacidad de los jueces, magistrados y fiscales. Siguiendo dicha estela, la Ley Orgánica 6/1985, del 1o. de julio, del Poder Judicial, para los jueces y magistrados, y la Ley 50/1981, del 31 de diciembre, del Estatuto del Ministerio Fiscal han optado por esta misma normación, en contraste con lo previsto tanto en el derecho comparado como en la órbita internacional. El caso europeo resulta muy esclarecedor en este tema al concederles una amplia libertad en el ejercicio del derecho de asociación, matizándola con unas medidas dirigidas a asegurar la independencia de dicho cuerpo, en particular, estableciendo un sistema de incompatibilidades. De este modo se conjuga, oportunamente, la garantía del contenido esencial de la libertad asociativa de los jueces, magistrados y fiscales con el cumplimiento de las obligaciones inherentes a su cargo, para que dicho ejercicio no suponga una merma del derecho de los justiciables a la tutela judicial efectiva, sobre todo cuando se trata de poner en marcha el mecanismo reivindicativo de la huelga. Asimismo, imponer a las asociaciones profesionales formadas por los miembros que integran este colectivo, un ámbito de actuación nacional, como lo preceptúa su normativa específica, no pugna contra el contenido esencial porque al tra-

tarse de un cuerpo único, la función judicial es única, sólo están transferidos autonómicamente los medios auxiliares.

El derecho de asociación de los Funcionarios públicos, a pesar de no entrar en la consideración de la LODA, exige también las pertinentes aclaraciones en relación con el asunto del contenido esencial. La Ley 7/2007, del 12 de abril, que conforma el Estatuto Básico del Empleado Público, toma en consideración, expresamente, las diversas variantes asociativas como derechos atribuibles a los miembros de este grupo. El carácter excesivamente general de dicha Ley desemboca, sin embargo, en un vacío legal en torno al tema de las asociaciones profesionales de los empleados públicos que, a diferencia de la categoría anterior y de los miembros de la Guardia Civil, no gozan de normativa específica. Sería deseable, con respecto a esta cuestión, prever una regulación ad hoc, pero en cualquier caso, nos parece válido aplicar por analogía la legislación existente para los demás cuerpos. Ello implicaría la adaptación de las limitaciones instauradas a las peculiaridades propias de los empleados públicos y de su cometido. De hecho, el Estatuto subraya que el ejercicio del derecho de huelga queda sometido para ellos al mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad.

Una de las novedades que ha introducido la LODA, en comparación con la normativa anterior en la materia, ha sido la admisión del ejercicio del derecho de asociación para las personas jurídicas. La postura adoptada no fue en absoluto conflictiva, constando incluso de antecedentes en el plano internacional, porque no se trata sino de reconocer, en última instancia, el carácter instrumental de dichas personas jurídicas al servicio de las personas físicas que las componen. En este camino, se habían adelantado el legislador autonómico vasco, en su primera regulación del asociacionismo, y el catalán, si bien la actual reglamentación vasca, establece una normativa más detallada que lo previsto en la LODA.

Tanto la Ley de Asociaciones de Euskadi, como la LODA admiten la posibilidad de asociaciones de entidades públicas

entre sí o con personas privadas, tanto físicas como jurídicas. En tales casos, ambas leyes coinciden en insistir sobre el principio de igualdad que ha de animar el funcionamiento interno de las asociaciones con el fin de evitar posiciones de dominio de las entidades públicas en estos entes asociativos. Toda esta política legislativa tiene como meta primordial lograr que la intervención del socio público en las asociaciones se limite a la esfera del fomento y apoyo, tal como lo recomienda el artículo 9.2 CE. Por consiguiente, las precauciones tomadas por la LODA en lo que se refiere al ejercicio del derecho de asociación por parte de las personas jurídicas, permiten afirmar que, aunque quizás hubiera sido preferible una legislación más pormenorizada, queda suficientemente garantizado el contenido esencial del derecho de asociación en este supuesto.

Cuestión colateral, pero no por ello menos importante en este espacio, es la problemática que suscitan los colectivos sin personalidad jurídica, en cuanto a la titularidad del derecho que nos ocupa. La falta de subjetividad para la atribución de dicha titularidad en este caso queda salvada acudiendo, de nuevo y con más radicalidad, a los miembros del colectivo cuya dignidad exige el debido respeto del derecho de asociación, en particular en su plasmación colectiva. En este sentido, al no contener la LODA previsión alguna al respecto, ha sido la jurisprudencia constitucional la que ha proporcionado pautas de comprensión para dicha problemática. Con notable acierto el Tribunal Constitucional ha esgrimido como argumento para la atribución de titularidad que la misma se sostiene, no en el colectivo considerado en cuanto tal, sino en cuanto unión de personas que por su propia dignidad, sí son titulares de derechos fundamentales.⁵⁵⁴ De ello se colige que la dignidad ha de actuar como frontera infranqueable de la intervención del colectivo, que siempre debe respetar la primacía de la dignidad de sus miembros. Sólo de esta manera quedaría asegurada la garantía del contenido esencial

⁵⁵⁴ STC 214/1991, del 11 de noviembre.

del derecho de asociación de los individuos, en cuantos miembros pertenecientes a un colectivo.

2. Libertad positiva de asociarse. La admisión y la expulsión de asociados

Una manifestación específica de la libertad positiva de asociarse estriba en el derecho a integrarse en asociaciones ya constituidas. Dicho derecho que se ostenta frente a la asociación, no es fácilmente deducible del artículo 22 CE, ya que en la cuestión de la admisión de nuevos socios son concernidas dos voluntades independientes: la de estos últimos y la de la asociación expresada en las normas estatutarias. La LODA preceptúa que los Estatutos fijen los requisitos y modalidades de inclusión (artículo 7.1.e de la LODA), permitiendo el establecimiento de criterios discriminatorios, aunque prive de ayudas públicas a las asociaciones que los utilicen. El proceso de admisión supone, por parte del candidato, el conocimiento y la aceptación de los Estatutos sociales, y adquiere un carácter vinculante tanto para la asociación como para la persona en cuestión.

En consecuencia, se hace patente que tal proceso pone en juego a la vez, la libertad individual positiva de asociarse del que pretende su incorporación, y la libertad de autoorganización del ente asociativo detrás de la cual se encuentran las libertades individuales positivas de los socios ya integrados en la asociación. Ambos elementos del contenido esencial del derecho de asociación han de encontrar una adecuada armonía para que ninguno de los dos se vea indebidamente afectado. Además, conviene no perder de vista que, salvo en las hipótesis de situación de predominio de la asociación en su ámbito el aspirante conserva, en todo caso, la facultad de desplegar su capacidad creadora de asociaciones.

Sentadas estas premisas, la discriminación no ha de entenderse, forzosamente, en sentido peyorativo puesto que la naturaleza misma de la unión asociativa en orden a la consecución de un fin determinado, exige ciertos elementos discriminatorios, siempre que no contravengan el ordenamiento jurídico (artículo

7.3 LODA) que, lejos de mermar la dignidad humana, permiten que se exprese en su singularidad. De ahí que no exista, propiamente hablando, un derecho genérico a ser admitido en una asociación, aunque por otra parte y sin duda alguna, la discriminación no podrá ser de tal magnitud que impida el efectivo ejercicio del derecho de asociación por parte del postulante a socio. Por ello, y siguiendo la oportuna jurisprudencia constitucional en la materia, será pertinente valorar la autonomía estatutaria, tomando en consideración la posición dominante o no del ente asociativo en su esfera de actuación, junto con el perjuicio significativo o no que pueda acarrear el rechazo del ingreso del interesado. Sólo así se conjugan armónicamente los diferentes componentes del contenido esencial del derecho de asociación implicados en la problemática de la admisión de nuevos socios.

La otra cara de la moneda de la situación que se acaba de exponer, se encuentra en el supuesto de la expulsión de asociados. La libertad asociativa incluye en su contenido esencial la dimensión de permanencia en el seno de la asociación, ya que estamos ante una unión voluntaria y estable de personas. La LODA exige, también, para este supuesto que los Estatutos determinen los presupuestos y modalidades de baja, sanción y separación de los miembros de la asociación (art. 7.1.e LODA). En este asunto lo realmente determinante a la hora de enjuiciar una posible vulneración del contenido esencial del derecho de asociación del asociado estriba en comprobar por parte del asociado que actúe conforme a lo previsto en sus derechos y deberes diseñados en los estatutos (respetando así la libertad de autoorganización de la asociación) y, por parte de la asociación, la legitimidad de las normas estatutarias.

Este aspecto de la dinámica asociativa, donde aparece con toda su pujanza la problemática de la garantía de los derechos del asociado frente a la asociación (dimensión *inter privatos*), se ha revelado como uno de los más espinosos dando buena cuenta de ello la profusión de sentencias recaídas al respecto. El caballo de batalla en la mayoría de dichas sentencias ha girado en torno a la interferencia estatal en la vida interna de la asociación

mediante el control judicial. Para conciliar la libertad autoorganizativa y la dimensión *inter privados*, el Tribunal Constitucional ha limitado la esfera de la intervención judicial al juicio sobre la razonabilidad de la medida adoptada, tomando como referente, únicamente, el cumplimiento de los Estatutos, sin entrar a valorar el contenido propio de la medida. Más concretamente, una vez comprobada la legalidad de los Estatutos, el control judicial se ciñe a apreciar la competencia del órgano social actuante y la regularidad del procedimiento, sin llegar a emitir un juicio de valor, fuera de la comprobación de la existencia de las circunstancias que originaron la expulsión. La postura del constitucional se basa, en definitiva, en el derecho que asiste al asociado de exigir que se cumplan los estatutos legítimamente confeccionados.⁵⁵⁵ Distinta ha sido la doctrina emanada, en este extremo, del Tribunal Supremo que se ha decantado, en algunas sentencias, por una intervención judicial mucho más intensa que la señalada por el constitucional al admitir que se extienda al examen del mérito del acuerdo asociativo adoptando la expulsión,⁵⁵⁶ esto es al fondo del asunto.

La LODA con un afán fuertemente garantista en favor del expulsado, precisa en este sentido, como protección para el mismo, el derecho a ser oído previamente a la adopción de sanciones contra él y a ser informado de los hechos y motivos que dan lugar a la medida hostil. Asimismo, le dota de otros mecanismos de defensa, en particular, de la posibilidad de acudir a los tribunales demandando la oportuna defensa de su derecho. Todo ello nos parece justificado en atención a la dignidad del asociado sometido a un proceso de este tipo, pero no se debe desatender la dignidad del resto de los socios que han manifestado una voluntad concreta en los Estatutos y en la decisión tomada. Por consiguiente, la restricción de la intervención judicial, tal como la enfoca el Tribunal

⁵⁵⁵ SSTC 218/1988, del 22 de noviembre; 104/1999, del 14 de junio.

⁵⁵⁶ STS del 24 de marzo de 1992.

Constitucional, resulta muy conveniente para armonizar el respeto a la dignidad de todos los actores implicados.

3. *La dimensión inter privados*

La dimensión inter privados merece una especial consideración, especialmente a la hora de corroborar que constituye una de las dimensiones del contenido esencial del derecho de asociación. Su origen se encuentra en la teoría constitucional y civil alemana de la *Drittwirkung*⁵⁵⁷ que no solamente defiende la vigencia de los derechos fundamentales entre particulares en el tráfico jurídico-privado, sino que, en una comprensión más comúnmente aceptada, postula que el sistema de valores reconocido por la norma suprema, informa el derecho privado como ley orgánica hace para el resto del ordenamiento jurídico. Estamos, por tanto, ante la realidad de la fuerza expansiva de los derechos fundamentales que, en cierta manera, se recoge en nuestra Constitución, ex artículos 53.1 y 9.1. Ambos preceptos, aluden respectivamente, a la sujeción de los poderes públicos y de los particulares al respeto de los derechos fundamentales. Asimismo, el artículo 10.1 CE, abunda en este sentido, consagrando el papel de dichos derechos en la consecución del orden político y de la paz social.

Esta justa ubicación de los derechos fundamentales en el seno de la organización social, se debe aplicar de modo variable tomando en consideración la naturaleza propia de los diferentes tipos de derechos fundamentales, las circunstancias concurrentes en el supuesto de hecho, así como la salvaguarda de un principio, tan genuinamente privado como es el de la autonomía de la voluntad, sin el cual resultaría desvirtuada la propia esencia de las relaciones inter privados. En particular, el referente del principio de igualdad, deberá ser matizado por aquel principio, siempre y cuando ello no entrañe una vulneración de la dignidad del indi-

⁵⁵⁷ Dicho término se ha traducido como eficacia frente a terceros de los derechos fundamentales.

viduo, en su estrecha conexión con el desarrollo de la personalidad. Para dotar de eficacia jurídica esta dimensión del contenido esencial, en toda su amplitud, el Tribunal Constitucional ha utilizado como coartada el artículo 44.1 de la Ley Orgánica que regula esta Institución que facilita el recurso de amparo cuando las violaciones de los derechos fundamentales son debidas a un acto u omisión de un órgano jurisdiccional. De este modo, el máximo intérprete de la Constitución ha entrado a conocer de los conflictos suscitados entre particulares ley orgánica que no pugna con ley orgánica previsto en la carta magna en sus artículos 53.2 y 161.b.c.e, que atribuyen a dicho tribunal la competencia para conocer de los recursos acabados de mencionar.

4. La libertad negativa de no asociarse. La afiliación obligatoria y el derecho de separación

El contrapunto de la vertiente positiva de la libertad asociativa se halla en la libertad negativa de no asociarse, recogida en el artículo 2.3 LODA, donde cobra especial virulencia la problemática de la adscripción forzosa en ciertas entidades. En sede constitucional surge ya la tensión que existe entre la realidad de la libertad negativa de asociación, y el reconocimiento de las Corporaciones públicas, artículos 36 y 52 CE. Debido a su innegable base asociativa y teniendo en cuenta la fuerza expansiva de todo derecho fundamental, se puede considerar que dichas corporaciones están vinculadas por el artículo 22 CE, a pesar de no constituir, estrictamente hablando, entes asociativos. De ahí que se plantee, especialmente, la problemática de la garantía del contenido esencial con ocasión de la imposición de afiliación que suele imperar en dichas corporaciones, cuyos modelos más emblemáticos están representados por las cámaras y los colegios profesionales.

Los motivos que han ocasionado dicha restricción a la libertad negativa han sido, en el caso de las cámaras, supuestamente su función pública, pero realmente han sido los intereses de índole económica concernidos en la inscripción obligatoria,

en particular el pago del recurso cameral. En cuanto a los colegios, se adujo como razones justificativas de dicha afiliación, además de la presencia en ellos de intereses públicos, la implicación directa de los particulares como receptores inmediatos del ejercicio de la profesión colegiada. Esta última razón explica la necesidad de establecer cierta fiscalización de todos los miembros de la profesión, en orden al válido y seguro desarrollo de la misma, tendiendo a lograr no sólo su eficacia sino, incluso, buscando la máxima excelencia en el ejercicio profesional.

En cualquier caso, la invocación de unos límites internos, como el interés público y el respeto a los derechos de los demás, pretende motivar la cercenación de la libertad negativa del derecho de asociación. En principio, ello no conlleva un desconocimiento del respeto al contenido esencial que incluye en su seno dichos límites internos como definidores del contorno del derecho fundamental en cuestión. Con todo, queda pendiente la constatación de que estos argumentos existen en la realidad, ya que de lo contrario, sí podría resultar lesionado el contenido esencial. De hecho, el triple test de constitucionalidad elaborado por el Tribunal Constitucional para comprobar la adaptación de estas medidas a la legalidad constitucional (el respeto de la dimensión positiva; la excepcionalidad de la medida restrictiva y la necesidad de que se justifique en la concurrencia de intereses públicos suficientemente relevantes y dignos de protección), se reduce a verificar el acatamiento al contenido esencial del derecho de asociación.⁵⁵⁸

A la luz de las anteriores consideraciones estimamos que resulta imposible ofrecer una solución concreta y definitiva revelándose imprescindible un estudio casuístico. Aún así, se pueden indicar algunas pautas que faciliten el logro de la valoración perseguida. En primer lugar, y siguiendo los pasos dejados por el Tri-

⁵⁵⁸ Esta doctrina constitucional ha sido sentada en las SSTC 67/1985, del 24 de mayo, FJ 6o.; 132/1989, del 18 de julio, FJ 7; 139/1989, del 20 de julio; 113/1994, del 14 de abril, FJ 11 y 179/1994, del 16 de junio, FJ 3.

bunal Constitucional, parece pertinente retomar el principio de proporcionalidad para enjuiciar la importancia y magnitud de los intereses públicos comprometidos en las funciones que prestan las corporaciones públicas. Por otra parte, conviene averiguar que no existan otras vías de desempeño de estas funciones que sean menos agresivas con la libertad negativa del derecho de asociación. En cualquier caso, es procedente enfocar la restricción que nos ocupa de forma sumamente realista siendo conscientes de que, al no poder realizarse adecuadamente dichas funciones por una multitud de asociaciones privadas, el decantarse por el sistema de adscripción forzosa, en el seno de las corporaciones públicas, permite un verdadero ejercicio del derecho de asociación, cuyo única alternativa sería el desempeño de dichos servicios por los poderes públicos.

Otra de las facetas claramente incluidas en la libertad negativa del derecho de asociación es la relativa a la separación voluntaria que la LODA menciona, también, en su artículo 2.3, donde alude al derecho de no permanecer en el interior de una asociación. Pero es el artículo 23 el que contiene un desarrollo pormenorizado de dicha posibilidad, que ha de entenderse como complemento a la norma de intransmisibilidad de la condición de asociado (artículo 20 LODA), para dar plena vigencia y realidad al principio de temporalidad que ha de imperar en las relaciones obligatorias. La separación voluntaria se ve apoyada, además, por lo preceptuado en el artículo 1583 CC, que, como observa con toda propiedad el profesor Capilla Roncero, prohíbe las vinculaciones vitalicias⁵⁵⁹ y, bajo el prisma constitucional, dicha desvinculación encuentra su basamento en el tan reiterado precepto 10.1 CE.

La incidencia del contenido esencial en esta materia remite al estudio de las condiciones que han de figurar en las normas estatutarias para que la salida adquiera plena eficacia. Como suele ser habitual, dichas estipulaciones no pueden ser de tal índole

⁵⁵⁹ Capilla Roncero, F., “Las asociaciones” en Blasco Gascó, F. (coord.), *Derecho civil, parte general. Derecho de la persona*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2003, p. 423.

que lleguen a hacer impracticable el ejercicio del derecho y, desde el punto de vista positivo, han de guardar congruencia con la propia finalidad de la asociación. Desde este planteamiento, los Estatutos no pueden establecer cláusulas excluyentes del derecho legal de separación, ni siquiera en caso de incumplimiento, por parte del socio, de ciertas obligaciones. Por su parte, el mismo asociado tampoco puede renunciar a este derecho. La justa obligación de observar un plazo determinado para poner en marcha, de modo efectivo, el mecanismo de la separación se presenta como la cláusula estatutaria más común en estos casos, a pesar de que el artículo de la LODA determine que los asociados tienen derecho a separarse en cualquier tiempo.

La ausencia de previsión legal de la forma que debe revestir el acto permite aplicar el principio general de libertad de forma (artículo 1278 CC) que rige nuestro ordenamiento jurídico y, por ende, cabe admitir tanto la forma escrita como la verbal o tácita, que se materializa en los llamados actos concluyentes de los que se deduce la voluntad del asociado de salir de la asociación. Con todo, no supone una vulneración del contenido esencial la exigencia en los estatutos de una forma determinada, siempre y cuando no dificulte excesivamente la pretensión del socio. Otra regla estatutaria que se puede contemplar en el tratamiento de esta cuestión es aquella que fija un plazo mínimo de pertenencia a la asociación como requisito para ejercer el derecho de separación voluntaria. Tal normativa sólo cobra pleno sentido en atención a la necesidad de un mínimo de estabilidad en el ente asociativo, cuando ello sea indispensable para alcanzar el fin propuesto, junto con la ausencia de una justa causa que motive la separación. Precisamente, la concurrencia de esta última nota puede surgir por circunstancias que convierten la permanencia en la asociación en un vínculo excesivamente gravoso para la persona. Distinta hipótesis es la de la asociación constituida por tiempo indefinido, en cuyo caso estamos ante una separación *ad nutum*, es decir, sin causa y en cualquier tiempo.

La LODA contempla como efecto de la salida del asociado la restitución de su aportación patrimonial y de cualquier otra aportación, excepto las cuotas, siempre que esté previsto en los estatutos y no cause perjuicio a terceros. El principal problema que se plantea es el de la viabilidad del reembolso de aquellas aportaciones laborales o de servicios prestadas por el interesado. Se admite, con razón, que sólo se reembolse la ley orgánica que sea evaluable, aunque en atención a la dignidad personal también se podría prever algún tipo de compensación para los que carezcan de dicha condición cuando la renuncia del asociado venga justificada por una justa causa.

Al no tener rango orgánico el artículo 23.2 LODA, que regula esta última cuestión, existen ciertas variaciones entre la regulación estatal y la autonómica, que en ningún caso revisten importancia. Con independencia de la relación existente entre ambos planos normativos, conviene resaltar, lo adecuado de la apreciación realizada por la LODA en su decisión de no otorgar rango orgánico al apartado mencionado. En efecto, estamos solamente ante un aspecto colateral de la libertad negativa del derecho de asociación que si bien puede afectar a dicha libertad bajo ciertas circunstancias, no pertenece a ella, estrictamente hablando.

5. *Libertad de autoorganización*

El último aspecto del contenido esencial del derecho de asociación atañe a la libertad de autoorganización, cuyo primer titular son los asociados y, solamente en atención a ellos, la asociación como tal, a pesar de que el ejercicio de dicha libertad sólo pueda materializarse de modo colectivo. Este derecho de autorregulación abarca la libertad de configuración y organización sobre todo mediante la elección y adopción de los Estatutos y, por otro lado, el derecho de ejercer las funciones y actividades necesarias para la consecución de los fines sin injerencias de ningún tipo. En definitiva, esta dimensión presenta un cariz instrumental con relación a la dimensión de la libertad positiva, de modo que esta última no puede

actuar sin aquélla e implica la ausencia de intervención estatal en la vida interna de la asociación, salvo que dicha intervención esté justificada por razones de orden público. No es menos cierto, sin embargo, que esta autonomía asociativa, aparece matizada por la denominada dimensión inter privados, que reconoce a los asociados un elenco de facultades y derechos, cerrando el grupo de elementos que conforman el contenido esencial del derecho de asociación.

La cuestión nuclear que se suscita en torno a la libertad de autoorganización estriba en la exigencia de un principio democrático de estructura y funcionamiento de la asociación, tal como se expresa en diferentes preceptos de la LODA. En una primera lectura, dicha obligación choca frontalmente con el contenido esencial al constituir una onerosa intervención en el mismo. El antecedente constitucional de este requisito lo ciñe a determinados tipos de entes asociativos, cuyo denominador común es desplegar actividades que sean de interés general. En el caso de los partidos políticos, su función de cauce medular para la participación en la vida pública, fomentando así el pluralismo en el seno de la sociedad, dio lugar al establecimiento de dicho requerimiento, que está suavizado por el hecho de que estos mismos entes sean beneficiarios de determinados privilegios. En cuanto a los sindicatos, la imposición de democracia interna no sólo está avalada por el papel público de estos entes, sino que se debe tener en cuenta, además, que esta limitación al derecho de autorregulación no supone una negación absoluta del ejercicio de este derecho y se puede concretar estatutariamente en forma muy variable. Por otra parte, se traduce en un conjunto de derechos y facultades atribuidos a los afiliados. Todas estas razones hacen que no sea una intromisión excesiva del constituyente el establecimiento de la condición democrática, ya que en estos supuestos concretos, se favorece el valor “democracia” en el seno de la sociedad, lo que supone un aspecto positivo para el respeto de la dignidad humana y del libre desarrollo de la personalidad.⁵⁶⁰

⁵⁶⁰ En esta misma perspectiva se sitúan cierto tipo de cámaras y de colegios profesionales, así como las organizaciones profesionales, dada la función pública que desempeñan.

Cuando la LODA amplía este requisito a todas las asociaciones, sin distinción, adopta una postura sumamente novedosa y atrevida. En este contexto, el problema de la legitimidad de la exigencia de democracia interna encuentra su mayor apoyo en la dimensión *inter privados*, ya que, dado el sustrato personal que tiene toda asociación, la autonomía autoorganizativa no puede sino conjugarse armoniosamente con el respeto a los derechos del asociado. En otras palabras, la libertad de autoorganización está limitada por el derecho que asiste a los miembros de participar en la organización y en el funcionamiento de la asociación, puesto que la propia naturaleza de este tipo de entes exige una mínima puesta en común de voluntades. Por ello, aunque corresponde a los estatutos modalizar la forma de hacerlo, hay que reconocer que los derechos de todos los asociados han de tener como contenido mínimo la participación en todos los asuntos principales de la vida asociativa, pudiendo quedar relegadas fuera de este campo las cuestiones de menor entidad para facilitar la buena marcha de la asociación. Aún así, cabe la posibilidad de que los asociados, en el uso de la autonomía de la voluntad y dentro de unos límites marcados por su propia dignidad, renuncien a algunos de estos derechos.

Concebida de este modo, la imposición democrática, lejos de vulnerar el contenido esencial del derecho de asociación, lo fomenta en todas sus dimensiones. No sería de este modo si se adoptara una concepción absolutizadora del valor “democracia” colocándolo por encima de cualquier otro criterio. Como hemos repetido, en el terreno de los derechos fundamentales, el referente último estriba en la dignidad humana, que, en ocasiones, exige un cierto desconocimiento de la democracia, en particular para evitar el totalitarismo del poder de la mayoría. La democracia, por tanto, ha de estar al servicio de unos valores que la dotan de pleno contenido, entre los que se encuentran, la justicia o el bien común, siempre en estable vinculación con el adecuado respeto a la dignidad humana.

Aplicando estas premisas al asociacionismo, el criterio democrático no resulta adaptable a este ámbito, el privado, a diferencia de lo que ocurre en la esfera pública. En aquel ámbito, rige el principio de la autonomía de la voluntad, que encuentra sus justos límites en la ley, la moral y el orden público, ex artículo 1255 CC. Ciertamente, las cláusulas estatutarias se legitiman en función de su carácter objetivo y no arbitrario. Una vez más, la dignidad de los asociados permite acotar este carácter, lo que no ha de suponer una igualdad uniformizadora de las personas, sino integradora de su diversidad, respetándolas en su peculiar identidad. Todo esto lo toma en cuenta la LODA, que, a pesar de exigir una organización y funcionamiento democráticos a todo el espectro asociativo en su artículo 2.5, no sólo escasea en previsiones que aseguren el cumplimiento de este requisito, sino que, entre otras, no prohíbe la posibilidad de fijar, estatutariamente, un sistema de voto ponderado.

Como decíamos en párrafos anteriores, la libertad de autorregulación, si bien está cercenada por la dimensión *inter privados*, no lo está con respecto a la intervención de los poderes públicos, salvo que medie una causa justa. La exclusión de la injerencia pública en la vida interna asociativa se torna especialmente acuciante cuando ocurren conflictos endoasociativos en los que son los propios asociados los que reclaman la intervención judicial. Supuestos paradigmáticos de estas situaciones son el ya mencionado caso de la expulsión, así como el establecimiento de cualquier otra medida sancionatoria. Recordemos que la labor judicial ha de atender exclusivamente a los criterios de razonabilidad y cumplimiento estatutario en la toma de decisiones del pertinente órgano asociativo. Aún así, “el mínimo de protección de la dignidad humana exigido por la Constitución, obliga a los poderes públicos a impedir sólo las exclusiones que signifiquen una afrenta para la dignidad del excluido”.⁵⁶¹

⁵⁶¹ Alfaro Águila-Real, J., “Autonomía privada y derechos fundamentales”, *Anuario de Derecho Civil*, Fascículo I., 1993, t. XLVI, p.115.

De un modo más general, se puede decir que el derecho de asociación admite una doble actuación de los poderes públicos. Por un lado, su no injerencia injustificada y desmesurada, de ahí que se haya eliminado la necesidad de la autorización administrativa previa para la válida constitución del ente asociativo; la inscripción en el correspondiente Registro establecida a los solos efectos de publicidad; la garantía de que únicamente en virtud de una resolución judicial se puede disolver la asociación y suspender su actividad y, finalmente, la no interferencia de la administración en la organización y funcionamiento internos de la asociación. Por otro lado, el deber de facilitar y fomentar el ejercicio de este derecho sin que ello implique una fiscalización del mismo. El papel social que desempeñan las asociaciones las hace especialmente merecedoras de su protección y promoción, de modo que puedan desarrollar su actividad de forma óptima en beneficio de todos.