

TRIBUNAL SUPREMO
Sala Cuarta
de lo Contencioso-Administrativo

SENTENCIA

Excmos. Sres:

Don Pedro Martín de Hijas y Muñoz.
Don José Ignacio Jiménez Hernández.
Don Eugenio Díaz Eimil.

En la Villa de Madrid, a tres de julio de mil novecientos setenta y nueve; en el recurso contencioso-administrativo que pende ante la Sala en grado de apelación, entre la Administración General del Estado, apelante, y en su nombre el representante de la misma; y don Jaime Fernández Gil de Terradillos, don Antonio Villar Massó y don Antonio García Borrajo, apelados, representados por el procurador don José Muñoz Ramírez, bajo la dirección del letrado don Joaquín Ruiz-Giménez; contra sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, sobre inscripción de la entidad «Grande Oriente Español».

RESULTANDO: Que la Dirección General de Política Interior del Ministerio del Interior, por Resolución de 7 de febrero de 1979, acordó denegar la inscripción en el Registro Nacional de Asociaciones de la entidad denominada «Gran Oriente Español» (Masonería Española Simbólica Regular).

RESULTANDO: Que don Jaime Fernández Gil de Terradillos, don Antonio Villar Massó y don Antonio García Borrajo, interpusieron recurso contencioso-administrativo contra el anterior acuerdo de 7 de febrero de 1979, formalizando la demanda con la súplica de que se dicte sentencia declarando la nulidad por ser contraria a Derecho de la resolución de la Dirección General de Política Interior de 7 de febrero del año en curso, denegatoria de la inscripción en el Registro de Asociaciones de la entidad «Grande Oriente Español»; o, alternativamente, declare su nulidad por entrañar desviación de poder.

RESULTANDO: Que el señor abogado del Estado formuló alegaciones suplicando se tuviera por contestada la demanda deducida en el presente litigio y previos los trámites legales dictase sentencia por la que se desestime el recurso, confirmando la resolución recurrida.

RESULTANDO: Que pasadas las actuaciones al Ministerio Fiscal, para que formule alegaciones, así lo hizo manifestando que no se debe sancionar a la Asociación con la máxima pena de no inscripción, porque uno de sus miembros no cumpla la totalidad de las prescripciones estatutarias.

RESULTANDO: Que el Tribunal dictó sentencia con fecha 10 de mayo de 1979, en la que aparece el fallo que dice así: «FALLAMOS: Anulamos por no estar ajustada a Derecho la resolución del director general de Política Interior de 7 de febrero de 1979 y declaramos el derecho de los recurrentes a que sea inscrita en el Registro Nacional de Asociaciones la Asociación denominada «Grande Oriente Español» (Masonería Española Simbólica Regular); todo ello sin expresa condena en costas.»

RESULTANDO: Que contra la significada sentencia se interpuso recurso de apelación por el señor abogado del Estado, que le fue admitido libremente y en ambos efectos, remitiéndose las actuaciones y expediente a este Tribunal con emplazamiento de las partes, sustanciándose la alzada por sus trámites legales.

RESULTANDO: Que acordado señalar día para el fallo de la presente apelación, cuando por turno correspondiera, fue fijado a tal fin el día 28 de junio de 1979, en cuya fecha tuvo lugar.

VISTO siendo ponente el magistrado excelentísimo señor don José Ignacio Jiménez Hernández.

VISTOS la Constitución española de 27 de diciembre de 1978; la Ley de Asociaciones de 24 de diciembre de 1964; el decreto de 20 de mayo de 1965, conteniendo normas complementarias para la aplicación de la Ley anterior; el Fuero de los Españoles de 17 de julio de 1945; la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948 a que hace referencia el párrafo segundo del artículo 10 de la Constitución citada; el Pacto Internacional de 19 de diciembre de 1966 sobre derechos civiles y políticos, ratificado por España el 13 de abril de 1977; el Código Civil, edición reformada, promulgado por Real Decreto de 24 de julio de 1880, con las reformas posteriores, incluida la articulada para el Título Preliminar por el decreto de 31 de mayo de 1974; la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, con las modificaciones introducidas por ley de 2 de diciembre de 1963; la ley reguladora de la Jurisdicción y de los procesos contencioso-administrativos de 27 de diciembre de 1956, con las modificaciones introducidas por ley de 17 de marzo de 1973 y mediante Real Decreto-Ley de 4 de enero de 1977; la ley de 26 de diciembre de 1978, sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, y cuantas disposiciones son de aplicación al caso controvertido.

CONSIDERANDO: Que por el representante de la Administración se impugna la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección primera, de la Audiencia Nacional de 10 de mayo del año en curso por la que se anula por no estar ajustada a Derecho la resolución de la Dirección General de Política Interior de 7 de febrero anterior y se declara el derecho de los recurrentes a que sea inscrita en el Registro Nacional de Asociaciones la denominada «Grande Oriente Español» (Masonería Española Simbólica Regular), en base a que ella no respeta los límites del derecho asociativo impuestos por nuestro derecho positivo, al carácter secreto de la asociación y a la falta de desarrollo legislativo del derecho establecido en el artículo 22 de la Constitución.

CONSIDERANDO: Que, sin embargo, el orden establecido por la Administración recurrente, es indudable tiene carácter preferente el último de ellos, ya que afecta al ejercicio del mismo derecho asociativo o, al menos, a alguno de sus aspectos, como lo son los referentes a las asociaciones secretas o paramilitares que, por no tener existencia legal previa a la constatación registral de sus estatutos, precisan del desenvolvimiento legislativo previsto en el párrafo primero del artículo 53 del texto constitucional, en relación con el párrafo primero del artículo 81 del mismo texto, donde se definen enumerativamente las leyes orgánicas, añadiendo que la práctica judicial puede llegar, en su momento, a reconocer, respetar y proteger los principios del capítulo VII (sin duda se refiere al II, donde se hallan recogidos

los derechos y libertades) del Título I de la Constitución, pero la regulación de tales derechos sólo podrá efectuarse por ley, cuya tutela se ha de ejercer a través del apartado a) del artículo 161 del ya citado texto constitucional; pero tal tesis, que responde a una vieja concepción constitucionalista no recogida en el actual texto básico, regulador de la convivencia nacional, no puede ser aceptada, y ello por las mismas razones señaladas por el representante de la Administración en el escrito de contestación a la demanda, donde a la pregunta sobre si el ejercicio del derecho asociativo no podía hacerse efectivo hasta tanto se produzca el desarrollo legislativo posible, se contesta negativamente el mismo representante de la Administración, fundándose para ello en la vigencia actual del texto constitucional y en la promulgación de la Ley de 26 de diciembre de 1978 sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, añadiendo que, en tanto el desarrollo legislativo no se produzca, se realice una hermenéutica favorable a la aplicación de tales derechos a través de la aplicación de las leyes anteriores, en tanto ellas resulten vigentes por no oponerse al texto constitucional, debiendo resaltarse que para ello no es necesario acudir a la tesis de la inconstitucionalidad sobrevenida, usada en algunas ocasiones en situaciones de transición, cual la que atraviesa España al pasar de las viejas leyes fundamentales a la nueva Constitución, por cuanto el punto tercero de la disposición derogatoria de ésta deja sin efecto cuantas disposiciones se le opongan y, aunque es cierto que ello constituye una innovación en el Derecho constitucional, no por ello puede dejar de reconocerse eficacia inmediata al citado texto derogatorio, el cual lleva, como causa esto obligado, la aplicación directa de la norma constitucional en todo cuanto ello sea necesario para que el ordenamiento jurídico español siga siendo el todo coherente y absoluto que se deduce del actual párrafo final del artículo 1.º del Código civil, donde se impone a los jueces y Tribunales el deber inexcusable de resolver en todo caso los asuntos de que conozcan, ateniéndose al sistema de fuentes establecido.

CONSIDERANDO: Que si lo expuesto elimina la objeción relativa a la necesidad ineludible del derecho legislativo mencionado que, obviamente, sólo resulta imprescindible para concretar más detalladamente los límites genéricamente establecidos por el artículo 28 del texto constitucional, de tal manera que, como indica la sentencia apelada, el citado texto y el pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966, ratificado por España en 13 de abril de 1977, establecen el derecho de asociación en su sentido más amplio, de tal forma que, de ellos y de lo establecido en el punto 20 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948 que, según el párrafo segundo del artículo 10 del texto constitucional, ha de servir para interpretar las normas relativas a los derechos fundamentales y libertades reconocidos por él, se deduce, cual se indica en la sentencia impugnada, que la regla general es la posibilidad de ejercicio del derecho y la excepción su exclusión, debiéndose aplicar éstas —las exclusiones— con criterio restrictivo, partiendo para ello siempre de su establecimiento legal, particular éste con el que no guarda relación la cita del apartado a), del párrafo primero, del artículo 161 del texto constitucional, en cuanto que las exclusiones pueden ser inconstitucionales, careciendo de ella, en cambio, cuando se trata del reconocimiento y ejercicio del derecho, inspirado en su declaración genérica por el artículo 22 del expresado texto, el cual exige expresamente resolución judicial para su disolución cuando caigan en la ilicitud de sus fines o medios o incurran en prohibición concreta, debidamente acreditada; es decir, la regulación actual, completamente distinta de la precedente que, inspirada en el artículo 16 del Fuero de los Españoles, exigía la autorización expresa de la autoridad gubernativa, la cual claramente se infiere del párrafo sexto del artículo 3.º de la Ley de 1964, al señalar cuándo la citada autoridad puede conceder o denegar el reconocimiento de las asociaciones, ha de ser interpretada, de acuerdo con los ante-

cedentes históricos y legislativos y en la realidad social actual, conforme a los principios de hermenéutica del párrafo primero del artículo 3.º del Código civil y tanto ésta como aquéllos, en tanto no haya una norma legislativa constitucionalmente válida que los limite, pugnan por la libertad asociativa, en cuanto a su constitución, que sólo podrá ser yugulada a través de una declaración judicial de ilegalidad o de hallarse el caso incurso en algún supuesto de prohibición expresa, lo cual es tanto como señalar que la inscripción registral prevista por el artículo 22 de la Constitución habrá de practicarse tan pronto como consten los datos que señala el párrafo segundo del artículo 3.º de la Ley de 1964 y el acta de constitución a que se refiere el párrafo primero del mismo texto, sin posibilidad de denegación, aunque, eso sí, sin perjuicio de instar la Administración la acción declarativa pertinente, en orden a constatar su ilicitud o el hallarse incurso en prohibición legal.

CONSIDERANDO: Que de lo expuesto se infiere la procedencia de confirmar la sentencia recurrida, máxime teniendo en cuenta que las dos alegaciones pendientes de resolución en esta impugnación, las relacionadas con los límites del derecho asociativo y con el carácter secreto de la asociación recurrente en vía jurisdiccional, *carecen de trascendencia*, la primera, en función de cuanto se ha expresado en la alegación precedente, y la segunda, por cuanto, además de ello, *no se ha acreditado el secreto de la asociación citada*, cual claramente se infiere del escrito formulado en primera instancia por el Ministerio Fiscal, *ya que todas cuantas alegaciones se han efectuado al respecto carecen de fundamento*, al menos entre tanto no se acredite la existencia de unos fines o medios, personas y materiales distintos de los concretados en los estatutos aportados, finalmente, en 10 de julio de 1978, cuya realidad se tratará de ocultar deliberadamente, evitando de ese modo la publicidad del registro de asociaciones, básica a los efectos del ejercicio de este derecho fundamental de los ciudadanos.

CONSIDERANDO: Que en materia de costas procede dejar sin modificación el pronunciamiento de primera instancia, pese a lo establecido en el párrafo tercero del artículo 10 de la Ley de 26 de diciembre de 1978, por cuanto la sentencia objeto de revisión en este recurso de apelación ha sido acatada por la entidad impugnante en vía jurisdiccional, procediendo imponer las de esta segunda instancia a la Administración a tenor de lo dispuesto en el mencionado precepto, habida cuenta que todas las pretensiones actuada por y en ella, ha sido objeto de repulsa.

FALLAMOS: *Que desestimando como desestimamos el recurso de apelación interpuesto por el representante de la Administración, contra la sentencia de la sección primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional de 10 de mayo de 1979, que anuló por no ajustada a Derecho la resolución de la Dirección General de Política Interior de 7 de febrero anterior y se declaró el derecho de los recurrentes a que se inscriba en el Registro Nacional de Asociaciones la denominada «Grande Oriente Español» (Masonería Española Simbólica Regular), debemos confirmar y confirmamos la mencionada sentencia en todas sus partes, imponiendo las costas de esta segunda instancia a la Administración.*

Así, por esta nuestra sentencia, que se publicará en el *Boletín Oficial del Estado* e insertará en la colección legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—FDO.: Pedro Martín de Hijas y Núñez, José Ignacio Jiménez Hernández, Eugenio Díaz Eimil. RUBRICADOS.—PUBLICACIÓN.—Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el magistrado ponente, excelentísimo señor don José Ignacio Jiménez Hernández, celebrando audiencia pública en el día de hoy la Sala Cuarta de lo Contencioso-administrativo de lo que como secretario certifico.—Madrid a tres de julio de mil novecientos setenta y nueve.—FDO.: R. Rodríguez. RUBRICADO.

Y para poner a los autos firmo la presente en Madrid a tres de julio de mil novecientos setenta y nueve.