

# EL RECORRIDO JURISPRUDENCIAL DE LA SUSPENSIÓN Y DISOLUCIÓN DE *BATASUNA*: AGOSTO DE 2002 A MAYO DE 2007 (1)

EDUARDO VÍRGALA FORURIA

1. SUSPENSIÓN PENAL DE *BATASUNA*.—2. LEY ORGÁNICA 6/2002, DE 27 DE JUNIO, DE PARTIDOS POLÍTICOS (LOPP).—3. ILEGALIZACIÓN DE HB, EH Y *BATASUNA* (2002) Y RECHAZO A LA INSCRIPCIÓN DE ASB (2007).—4. SUSPENSIÓN Y DISOLUCIÓN DE GRUPOS PARLAMENTARIOS CONTROLADOS POR *BATASUNA*.—5. ANULACIÓN DE CANDIDATURAS PRESENTADAS POR AGRUPACIONES ELECTORALES CONTROLADAS POR *BATASUNA*.—6. LA CONTROVERTIDA ANULACIÓN DE PARTE DE LAS LISTAS ELECTORALES DE ACCIÓN NACIONALISTA VASCA (ANV).

El objetivo de este trabajo es exponer con un cierto detalle, pero también de una manera sistemática, el ingente número de resoluciones judiciales recaídas en relación con el partido político *Batasuna* desde su inicial suspensión penal en 2002 hasta el rechazo a la inscripción en el Registro de partidos de su sucesora ASB en mayo de 2007.

## 1. SUSPENSIÓN PENAL DE *BATASUNA*

La suspensión de las actividades de *Batasuna* comienza en el verano de 2002 con el Auto de 26 de agosto del Juzgado central de instrucción núm. 5

---

(1) Este artículo se ha realizado en el marco del proyecto de investigación «Constitucionalización y constitucionalidad de los partidos políticos» dirigido por Javier Corcuera Atienza y financiado por el Ministerio de Ciencia y Tecnología (BJU2003-07795). El autor asume la responsabilidad total del texto, pero quiere aquí dejar constancia de la valiosa colaboración prestada por el Prof. Javier Corcuera tanto en la aportación de determinadas resoluciones judiciales como en sus comentarios al contenido del trabajo.

(titular Baltasar Garzón). En el mismo se decreta la suspensión del partido político *Batasuna* en aplicación del art. 129 CP (2), por un período de tres años, prorrogable hasta cinco de todas sus actividades (3). El Juez realiza en el Auto un concienzudo análisis en 375 páginas de lo que ha sido históricamente la organización terrorista ETA, de su gestación en 1974 del denominado Movimiento de Liberación Nacional Vasco (MLNV) y de las diversas estructuras, legales o ilegales que habría ido creando a lo largo de los años: HASI (1974), KAS (1976), HB (1978), EH (1998), EKIN (1998), *Batasuna* (2001), para finalizar intentando demostrar la integración y vinculación de HB, EH y *Batasuna* en el complejo terrorista liderado por ETA. Para el Juez la instrumentalización por ETA sería política, institucional y económica: con la toma de decisiones desde ETA u organismos controlados por ésta como KAS o EKIN de la estrategia y táctica del partido político, incluyendo las redefiniciones de su estructura y de su línea de actuación política (4), con la colaboración a través de los locales del partido en actividades delictivas (5), con la inclusión en las listas electorales de miembros de ETA (6), con la financiación de HB por ETA o con la creación en 1992 del complejo empresarial *Udaletxe* (7).

Todo el Auto va dirigido, como ya había anunciado el propio Juez Garzón en un artículo periodístico escrito meses antes con J. M. Gómez-Benítez (8), a demostrar que «terrorista será no sólo el que ejecuta estos actos, sino también el que incita, dirige, financia y da vida a todo el complejo organizativo, construyendo el edificio común de la violencia que da vida al grupo. Y en el que, desde luego, no hay un libro de asociados, pero cuyos escritos, autocríticas, valoraciones, publicaciones, panfletos, ponencias o comunicados, dejan traslucir cuales son los cimientos y los materiales que han muñido el nacimiento, desarrollo y sostenimiento del grupo en toda su extensión, hasta la fecha» (9). En esta línea,

---

(2) Puede obtenerse una copia del mismo en la dirección <http://www.elmundo.es/especiales/2002/08/espana/batasuna/Integro.pdf> (última visita 27 de abril de 2007). El Auto se enmarca en el sumario 35/02, de 20 de agosto de 2002, por un presunto delito de integración en organización terrorista, procedente de las diligencias previas 153/2000, de 5 de julio.

(3) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 370.

(4) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, págs. 7-338.

(5) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, págs. 97, 113-144, 242-262.

(6) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, págs. 9-12, 97.

(7) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, págs. 7-8, 98-113, 324-328.

(8) B. GARZÓN y J. M. GÓMEZ-BENÍTEZ: «Terrorismo y terroristas», en *El País*, 28 de enero de 2002.

(9) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 342.

para el Juez central de instrucción núm. 5, lo que denomina como «organización terrorista ETA-KAS-EKIN» configura realmente «todo un entramado de estructuras, entidades sociales y políticas, empresas, sociedades interpuestas (HB-EH-Batasuna, ASK, AEK, KHK-XAKI, Jarrai-Haika-Segi, Gestoras Pro Amnistía, Herrikos, Proyecto Udaletxe, Orain, Egin, Banaka..., encuadradas en el llamado Movimiento de Liberación Vasco) con doble e incluso triple militancia (principio de «desdoblamiento»), dirigido sólo y exclusivamente a garantizar su subsistencia y a evitar la persecución policial o judicial, aprovechando al máximo las «rendijas o escapes» que puede ofrecer el ordenamiento jurídico» (10). Para Garzón «no se trata de suspender las actividades de un partido político para privar a los ciudadanos de un medio de expresión (libertad de expresión), o de participación democrática (libertad ideológica), sino que es ese mismo grupo, el que, a través de sus responsables, quebrantando las normas que permiten su existencia legal, violenta a los propios ciudadanos, situándose fuera de la ley, privándoles del ejercicio de aquellos derechos; y, esa situación, debe ser así declarada, y desde luego no consentida, porque su sostenimiento perjudica y agrede a todos los demás y al ordenamiento jurídico» (11). Como conclusión, que *Batasuna*, «no es que apoye, o que constituya el entorno de ETA, es que, al igual que las demás estructuras, forma parte de la misma, cumple sus cometidos, y se identifica por sus claves. Y, todo ello bajo el apoyo de los principios de desdoblamiento y de complementariedad. Con ello, se pretende un movimiento global para ofrecer una respuesta política, social, cultural y económica global, y, sin fisuras, todo ello, mediante el ejercicio de la violencia, invirtiendo los términos del debate, de modo que ellos aparezcan como víctimas de la acción terrorista que pasa a ser responsabilidad del Estado y sus Instituciones» (12).

---

(10) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 344.

(11) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 346.

(12) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 348. En este sentido resulta especialmente chocante, vista la doctrina anterior, el Auto del mismo Juzgado central de Instrucción núm. 5 de 26 de enero de 2007, que excluye la desobediencia grave a la autoridad judicial de los antiguos dirigentes de *Batasuna*. Para ello, acepta la existencia de una «denominada Izquierda *Abertzale* (en adelante IA)» en la que ahora actuarían los antiguos dirigentes de *Batasuna*, pero que el Juez no identifica con ésta y, de esa forma, les permite continuar la actividad política de aquella. El Juez se limita a decir que ese ente nuevo (IA) no está adscrito a ETA, «ello al margen de la coincidencia eventual de personas en ambos momentos históricos» y que lo contrario «supondría que ese movimiento u organización (IA) hiciera lo que hiciese no podría desarrollar la defensa política pacífica de sus postulados, que pueden compararse o no, pero que no deben prohibirse porque ello entraría en el ámbito de una clara extralimitación de la legalidad por parte de la autoridad jurisdiccional». El problema es que no es una coincidencia eventual sino que las mismas personas que dirigían *Batasuna* son las que dirigen

Tras ello, pasa el Juez a explicar la aplicación a *Batasuna* del art. 129 CP: «la conducta investigada en esta causa, en la que se encuentran imputadas varias personas, es la integración en la organización terrorista ETA-KAS-EKIN de diferentes personas y estructuras y la determinación de los mecanismos de financiación, apoyo económico, logístico y organizativo que utilizan aquellos, entre los que se encuentra HB-EH-BATASUNA, para conseguir la finalidad delictiva perseguida, que se enmarca en el art. 515.2 y en el art. 516.2 del Código Penal; es decir, la consideración de asociación ilícita terrorista y la integración de sus miembros directivos en la estructura delictiva» (13). El Juez se apoya también en la jurisprudencia del TEDH y entiende aplicables las referencias del citado Tribunal al «uso de la violencia, apoyo a la misma, no respeto de las reglas democráticas o violación de las normas de Derechos y Libertades fundamentales» (14).

Al margen de la valoración que pueda hacerse del Auto en cuanto a la acumulación de indicios para establecer la integración de las diversas estructuras organizativas del MLNV en ETA, los problemas constitucionales más relevantes que plantea son el de si cabe la suspensión de un partido durante la tramitación de un proceso penal, el de si es posible suspender un partido político sin haber procesado previamente a sus dirigentes y el de si es aceptable la extensión de la suspensión a los Grupos parlamentarios constituidos por miembros de un partido suspendido o, en su caso, disuelto.

En cuanto al primer problema, no parece haber dificultad alguna en la inclusión dentro del término «asociación» del art. 129 CP del tipo específico de asociaciones que son los partidos políticos (15). Baste como corro-

---

ese ente fantasmal que es la IA. La presunta existencia de esa IA es la que le permite decir al Juez que las actividades de esas personas están prohibidas si las desarrollan a través de organizaciones suspendidas o declaradas ilícitas (Gestoras, *Askatasuna*, EKIN), pero no cuando se amparan en aquella. El resultado es que el paraguas de un supuesto ente denominado IA permite la actividad política ordinaria, sin solución de continuidad, de los antiguos miembros de *ETA-Batasuna*. El Juez obliga a demostrar que la «dirección actual de la IA» está en manos de ETA, sin que sirva de nada la coincidencia personal con la dirección antigua de *Batasuna* pues «debería demostrarse la sumisión, vinculación e integración actual de la IA en la estructura de ETA» olvidando que la LOPP establece la responsabilidad penal por la mera continuación de la actividad del partido disuelto. En el mismo sentido, Auto del Juzgado central de instrucción núm. 5 de 28 de abril de 2007 por el que se desestima la suspensión de ANV a raíz de la posible utilización de este partido por *Batasuna* de cara a las elecciones locales de 27 de mayo de 2007.

(13) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 348-349.

(14) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 353.

(15) Así lo expresa el propio Juez: Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 354-355.

boración de lo anterior la constante doctrina del Tribunal Constitucional (16).

En segundo lugar, el Auto del Juzgado central de instrucción núm. 5 procedería a la suspensión de un partido político sin que hayan sido previamente procesados sus dirigentes. Frente a esto hay que decir que el Auto de suspensión fue precedido por otro de ingreso en prisión dirigido el 3 de mayo de 2002 contra once personas (entre ellas, el responsable de organización de *Batasuna*) por un presunto delito de integración en organización terrorista (17), algunas de las cuales habían sido dirigentes de *Batasuna*. A partir de las investigaciones correspondientes, el Juez llega a la conclusión de que *Batasuna* es utilizada como un mero instrumento por la organización terrorista ETA, por lo que decide suspender las actividades de aquella para que no continuara delinquiendo, dejando para un momento posterior la determinación de la responsabilidad concreta de cada uno de los dirigentes que en ese momento e históricamente habían dirigido dicho partido (18). Así lo ha entendido también la propia Audiencia Nacional al confirmar el Auto del Juzgado Central de instrucción núm. 5, señalando que es perfectamente posible que en la instrucción de un proceso «queden antes evidenciadas las actividades delictivas en el seno y en el objeto real de la organización que corrido el velo que permita perfilar nítidamente los indicios racionales de criminalidad en personas individuales» (19).

La suspensión de *Batasuna* fue prorrogada durante dos años más por Auto del Juzgado central de instrucción núm. 5 (Juez Grande-Marlaska) el

---

(16) Desde su Sentencia 3/1981, de 22 de febrero, y corroborado por, entre otras, la 85/1986, de 25 de junio.

(17) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 1.

(18) «La medida, se toma, con los límites que luego se dirán, porque la propia estructura de HB-EH-BATASUNA se encuentra integrada en el grupo terrorista dirigido por ETA, habiendo sido creada para complementar su acción terrorista y hacerla más eficaz, como se halla demostrado por los indicios, datos, elementos, testimonios e informes periciales obrantes en la causa. Por ello, al margen de la responsabilidad de los militantes, que no necesariamente tiene porque existir, o la de los dirigentes, la cual es más que probable que concurra y deberá valorarse a través de la correspondiente imputación, en función de las fechas, cargos y actividad desarrollados por cada uno, el Órgano Judicial Instructor, una vez cuenta con los elementos suficientes, tiene el deber inexcusable de adoptar todas las medidas cautelares que sean necesarias para evitar la producción del delito y para paliar el desarrollo de la acción delictiva o para hacer cesar los efectos de la misma.»: Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 347.

(19) Auto 97/02 de 7 de octubre de 2002, pág. 10. Con fecha 25 de enero de 2005 se dictó auto de procesamiento contra 41 personas, la mayoría miembros de la mesa nacional de *Batasuna*, como consecuencia de un delito de pertenencia a banda armada.

17 de enero de 2006 (20) «dado que en el momento actual la entidad *Batasuna*, haciendo caso omiso a las resoluciones dictadas, sigue actuando y apareciendo en el espectro social de diversas maneras, con lo que los efectos inicialmente pretendidos con el auto de 26 de agosto de 2002 y sentencia de 27 de marzo de 2003 del tribunal Supremo han quedado en una mera declaración, sin efectos ni asunción de sus partes dispositivas por parte de las entidades cuya ilegalidad se declaraba y de las personas que las integran» (21).

Finalmente, la suspensión de Grupo parlamentario es, sin embargo, mucho más complicada jurídicamente y por sistemática se tratará al hablar de este tema en el apartado referido a la suspensión y disolución de Grupos parlamentarios.

## 2. LEY ORGÁNICA 6/2002, DE 27 DE JUNIO, DE PARTIDOS POLÍTICOS (LOPP) (22)

La LOPP es recurrida el 27 de septiembre de 2002 en inconstitucionalidad por el Gobierno vasco impugnando sus arts. 1.1, 2.1, 3.2, 4.2, 4.3, 5.1, 6, 9, 10, 11, 12 y Disp. Trans. Única. La sentencia desestimatoria por unanimidad del Tribunal Constitucional es la 48/2003, de 12 de marzo, pudiendo destacarse formalmente de la misma (23), por una parte, su celeridad, y, de otra, la estructura del fallo. La sentencia se dicta en un plazo inferior a los seis meses lo que resulta insólito frente a la media de siete años en los recursos de inconstitucionalidad, probablemente urgido el Tribunal por la presión política del momento y la necesidad de dictar la sentencia antes de las elecciones munici-

---

(20) [http://www.ociocritico.com/oc/actual/canales/diario/nacional/pdf/auto\\_marlaska\\_batasuna.pdf](http://www.ociocritico.com/oc/actual/canales/diario/nacional/pdf/auto_marlaska_batasuna.pdf) (última visita 15 de mayo de 2007).

(21) Auto de 17 de enero de 2006, antecedente de hecho 5.

(22) La LOPP, además de actualizar la regulación de la antigua Ley 54/1978, de 4 de diciembre, de partidos políticos, trae causa de la grave situación que se vive en el País Vasco. Inédita hasta 2002 la vía penal, la LOPP trata de poner remedio al peligro que representa la actuación de cobertura por parte del partido político *Batasuna* (y antes de *Herri Batasuna* y *Euskal Herriarrok*) de las actividades de la banda terrorista ETA. Dicha actuación de terror provoca que muchos ciudadanos vascos sufran la ausencia de la efectividad del Estado de derecho con perjuicio para el ejercicio de sus derechos fundamentales, haciendo de la democracia en Euskadi una utopía y no una realidad.

(23) Véase en este sentido J. A. Montilla, «Algunos cambios en la concepción de los partidos. Comentario a la STC 48/2003, sobre la Ley Orgánica 6/2002, de partidos políticos», en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 12-13, 2003-2004, págs. 559-586.

pales de 25 de mayo de 2003. En cuanto a la estructura del fallo, hay que señalar que, siendo una sentencia interpretativa, la mención explícita de que los preceptos recurridos son constitucionales sólo si se interpretan de acuerdo a lo establecido en diversos fundamentos jurídicos no se encuentra en el fallo sino en el último fundamento jurídico recurrido.

Un elemento decisivo de la sentencia es la afirmación de que la Constitución no establece que el único límite a la actividad de los partidos políticos sea el ilícito penal (24). El ejercicio de la actividad del partido es libre dentro del respeto a la Constitución y a la ley, lo que permite la existencia de un partido que propugne ideológicamente una transformación política total, es decir, no cabe un control sobre los fines u objetivos (ideología) del partido, ya que la Constitución no menciona nada respecto a la adecuación de los fines de los partidos a lo dispuesto en la misma. El art. 6 CE pretende, en lo relativo a los fines de los partidos, el establecimiento de un deber genérico de obediencia al ordenamiento jurídico español, y no un deber de adhesión a los postulados ideológicos contenidos en la Constitución, en el sentido alemán de democracia militante (25), por lo que el Tribunal Constitucional ha entendido que el polémico art. 9 LOPP «no abre ningún resquicio a la que se ha llamado «democracia militante» y no hay, por consiguiente, vulneración alguna de las libertades ideológica, de participación, de expresión o de información» (26). Pero lo que no permite es la modificación del Ordenamiento constitucional mediante actividades contrarias a la propia Constitución, es decir, que las actividades del partido no respetan la Constitución si pretenden obtener su ideario político vulnerando lo dispuesto en la misma: «cualquier proyecto es compatible con la Constitución, siempre y cuando no se defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales» (27).

Partiendo de la decisiva afirmación anterior, la STC 48/2003 analiza el articulado impugnado por el Gobierno vasco. En primer lugar, pueden ser discutibles desde el punto de vista de la política del derecho, pero no desde criterios de constitucionalidad, tanto la competencia de la Sala especial del Tribunal Supremo para declarar la disolución del partido (art. 10.5) (28), como

---

(24) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 5.

(25) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 7.

(26) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 10.

(27) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 7.

(28) Al ser «un órgano judicial ya existente al que, por medio de la correspondiente reforma de la Ley Orgánica del poder Judicial, se le ha dotado de esa nueva competencia, con carácter general y para el futuro»: FJ. 17.

la legitimación del Gobierno e indirecta del Congreso y del Senado para instar la ilegalidad de un partido (art. 11.1) (29).

Por el contrario, plantean mucho mayores problemas de constitucionalidad otros tres aspectos de la LOPP. El primero sería la capacidad exclusiva de los españoles para crear partidos políticos (art. 1.1), que va en sentido contrario a la necesaria apertura de los derechos fundamentales a los extranjeros y a un entendimiento expansivo del art. 14 CE. A pesar de lo anterior, el Tribunal Constitucional señala que tal limitación, inaceptable en el derecho de asociación como establece el art. 2.2 de la LO 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación, es admisible en relación con los partidos políticos al ser éstos «unas asociaciones cualificadas por la relevancia constitucional de sus funciones» (30). Por otra parte, esa disposición de la LOPP podría entrar en contradicción con el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por algunos ciudadanos extranjeros en las elecciones locales y europeas, ya que un vehículo importante, aunque no imprescindible, para canalizar ese ejercicio es la previa creación de partidos políticos que puedan presentarse a las elecciones sin necesidad de constituir agrupaciones de electores. Sin embargo, el propio Tribunal, al vincular tal limitación legal con que el derecho de sufragio consagrado *ex art.* 13.2 CE lo es sólo a los españoles, convierte a aquella en principio constitucional que no es desvirtuado por una salvedad prevista en el propio texto constitucional (31).

En segundo lugar, la imposibilidad para determinados condenados penalmente no rehabilitados de constituir un partido (art. 2.1) abarca a los que lo hayan sido por los arts. 472 a 616 CP, con una variedad de tipos muy importante. Puede entenderse que a los condenados con anterioridad a la LOPP se les impone una pena retroactiva lo que sería inconstitucional por el art. 9.3CE y que, por su parte, el art. 25.2 CE establece que la limitación de derechos sólo puede establecerse por el fallo, el sentido de la pena y la ley orgánica penitenciaria, no pudiéndolo hacer otra ley. El Tribunal Constitucional no entra en el tema de la retroactividad al no haber sido recurrido el apartado por ese motivo y en cuanto a la limitación del derecho rehuye el problema ya que el recurso se plantea entendiendo que era una pena accesoria a lo que contesta que tal prohibición «no es en puridad, una pena o sanción añadida» sino un mero «requisito de capacidad» que «no resulta exorbitante en términos de respeto al principio de proporcionalidad» (32).

---

(29) «La originalidad o la primicia nada tienen que ver, por sí solas, con la singularidad normativa en sentido técnico, de la que en nada se acredita que adolezca la Ley», FJ. 17.

(30) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 18.

(31) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 18.

(32) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 19.

En tercer lugar, el recurso de inconstitucionalidad no cuestiona el apartado 2 del art. 5 por lo que el Tribunal Constitucional no entra a analizarlo (33), limitándose a convalidar el apartado 1 que se limita a suspender el plazo de inscripción hasta que los proponentes subsanen los defectos formales, lo que, lógicamente, el Tribunal entiende que no es «un acto de injerencia de la Administración estatal contrario al principio de creación o constitución de partidos políticos», ya que no se le apodera «de un efectivo control material sobre la procedencia o no de la inscripción solicitada y, por tanto, sobre la atribución de personalidad jurídica al partido» (34). El Alto Tribunal introduce también una interpretación vinculante de las facultades del Ministerio del Interior para suspender la inscripción de un partido cuya denominación induzca a error o confusión de forma que dichas facultades sólo puedan «aplicarse cuando se compruebe de manera clara y manifiesta que concurre una plena coincidencia o identidad entre las formaciones políticas o entidades en contraste, de tal manera que en los demás supuestos de semejanza o riesgo de confusión en virtud de denominación, no habilitan para una eventual suspensión del plazo para la inscripción» y en el caso de suspensión por utilización de una denominación que sea contraria a las leyes o los derechos fundamentales «cuando la contradicción con las leyes o los derechos fundamentales sea palmaria, manifiesta o patente, no necesitada, por tanto de esfuerzo interpretativo alguno, de tal manera que se excluyan de la prohibición legal aquellos casos en que para apreciar la infracción, se precise, por la autoridad administrativa, de cierto margen de apreciación en cuanto a la ilicitud de la denominación asignada al partido cuya inscripción y personificación jurídica se solicita» (35).

El art. 9 LOPP, en una casuística inexistente en la Ley 54/1978 y con la intención clara de cubrir todas las posibles actividades que ha solido desarrollar hasta ese momento *Batasuna*, dedica su apartado tercero a ir detallando cuándo la actividad de un partido produce la vulneración reiterada y grave de «los principios democráticos o persiga deteriorar o destruir el régimen de libertades o imposibilitar o eliminar el sistema democrático», como señala su apartado anterior. Pues bien, para el TC, «en las conductas descritas en el número 3 del art. 9 han de concurrir los rasgos genéricos a que se refiere el número 2 del mismo precepto. Las conductas enumeradas en el art. 9.3 LOPP no son sino una especificación o concreción de los supuestos

---

(33) Véase a este respecto lo que luego se dirá en relación con el intento de inscripción de ASB.

(34) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 20.

(35) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 21.

básicos de ilegalización que, en términos genéricos, enuncia el art. 9.2 de la propia Ley» (36).

El art. 9.3 es el más problemático de la LOPP al detallar las conductas concretas que desarrolladas por un partido conducen a su ilegalización. En este sentido, el Tribunal Constitucional analiza en su sentencia sólo aquellos apartados del art. 9.3 que fueron cuestionados por el Gobierno vasco. Así, la prohibición de incluir regularmente en sus órganos directivos o en sus listas electorales a personas condenadas por terrorismo que no hayan rechazado públicamente los fines y medios terroristas [art. 9.3.c)] no es inconstitucional pues no impide a tales personas que participen en un partido ni ejerzan sus derechos políticos, sino que a quien se limita es al partido al ampararlos y promoverlos en sus órganos directivos o en sus listas, pues refleja la clara connivencia del partido con la banda terrorista. Para el TC, la «Ley impugnada no priva del derecho de sufragio pasivo a quien haya sido condenado por terrorismo. Simplemente permite que la circunstancia de que un partido incluya regularmente en sus listas electorales a personas condenadas por ese concepto (...) pueda ser valorada en el correspondiente proceso» (37). La utilización de simbología terrorista citada en el art. 9.3.d), por su parte, no sería una conducta que exteriorizara una simple manifestación ideológica sino «un acto de colaboración con el terrorismo o la violencia» (38) y la colaboración habitual con grupos «que actúen de forma sistemática de acuerdo con una organización terrorista o violenta, o que amparan o apoyan al terrorismo o a los terroristas» [art. 9.3.f)], no se trataría de «ninguna clase de ayuda genérica sino aquella específica dirigida a apoyar en concreto la colaboración con el terrorismo. Se trata, pues, de una especie de «complicidad en la complicidad» que no cabe duda de que puede incluirse en el marco del art. 9.2» (39).

En la valoración de las actividades del partido puede parecer excesiva la mención a los afiliados que hayan sido simplemente sancionados administrativamente por cualquier causa o condenados penalmente por delitos de los Títulos XXI a XIV del Código Penal (art. 9.4), pues, por ejemplo, se incluyen delitos de desordenes de orden público no excesivamente graves, pero hay que tener también en cuenta que ello sirve para ser tomadas en consideración tales sanciones y condenas para apreciar las actividades del resto del art. 9 por lo que debe regir el principio de proporcionalidad en la apreciación judicial. Por ello, el Tribunal Constitucional dice que «a efectos de determinar la significa-

---

(36) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 10.

(37) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 13.

(38) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 10.

(39) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 11.

ción de tales actividades y valorar su relevancia en el conjunto de la conducta del partido de que se trate (y exclusivamente a esos efectos, pues tener en cuenta la conducta anterior a la entrada en vigor de la Ley como base de la ilegalización sería inconstitucional por incurrir en la retroactividad prohibida por el art. 9.3 CE), pueda tomarse lo que la Ley llama «trayectoria» (art. 9.4 LOPP), que puede comprender comportamientos producidos con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley» (40).

En cuanto a la disolución, el Tribunal Constitucional entiende que la misma no tiene el carácter de pena, por lo que no habría posibilidad de vulnerar el principio *non bis in idem* (41), ya que antes «que a un fin propiamente retributivo, las causas de ilegalización y disolución previstas en la Ley responden a una finalidad de garantía de que su actuación respete las condiciones definidoras de los partidos políticos, en tanto que asociaciones cualificadas por la relevancia constitucional de sus funciones» (42).

Finalmente, la LOPP impide la creación de un nuevo partido político o la utilización de otro ya inscrito que continúe o suceda a uno ya disuelto. Cuestión que decidirá la propia Sala sentenciadora a instancia de las partes en el proceso, o del Ministerio del Interior o del Ministerio Fiscal si el nuevo partido se presenta a la inscripción en el Registro (art. 12.3 LOPP). Con buen criterio, el Tribunal Constitucional rechaza que tal intervención del Ministerio del Interior suponga facultad decisoria alguna, ya que «la apreciación de si procede impedir con dicha base jurídica, la creación e inscripción del nuevo partido, corresponde a la Sala que dictó la sentencia de disolución en el que pudiéramos denominar proceso principal, con arreglo a los criterios que el mismo precepto enuncia» (43).

### 3. ILEGALIZACIÓN DE HB, EH Y BATASUNA (2002) Y RECHAZO A LA INSCRIPCIÓN DE ASB (2007)

La primera aplicación práctica de la LOPP se produce en un proceso que da lugar a la sentencia de la Sala especial del art. 61 de la LOPJ del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2003 (44) y que trae causa de dos demandas

(40) STC 48/2003, de 20 de marzo, FJ. 16.

(41) Ante la alegación en tal sentido realizada por el Gobierno vasco.

(42) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 9.

(43) STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ. 22.

(44) Su contenido puede consultarse en <http://www.poderjudicial.es/CGPJ/Docuteca/ficheros.asp?intcodigo=1605&IdDoc=SP>.

presentadas el 2 de septiembre de 2002 por el Abogado del Estado en representación del Gobierno, y en cumplimiento del Acuerdo del Consejo de Ministros adoptado el 30 de agosto de 2002 conforme al mandato expreso del Congreso de los Diputados (art. 11.1 LOPP), y por el Fiscal General del Estado (art. 11.1 LOPP) para obtener la declaración de ilegalidad y la disolución de los partidos políticos *Herri Batasuna* (HB), *Euskal Herritarrok* (EH) y *Batasuna* al amparo de lo previsto en los artículos 10 y siguientes de la LOPP (45). La admisión de estas demandas se produce mediante un Auto de 5 de noviembre de 2002 en el que el Tribunal Supremo acuerda la acumulación de autos y, en concreto, el 7/2002 al 6/2002, más antiguo en su tramitación. A ambas demandas sólo responde *Batasuna* (8 de noviembre de 2002) (46), siendo declarados en rebeldía HB y EH el 28 de octubre de 2002.

La representación de *Batasuna* en su oposición a los hechos aducidos por las demandas niega la continuidad entre las diversas organizaciones implicadas, entendiendo como mera coincidencia la reiteración de las mismas personas en los cargos directivos; la participación de ETA en la creación y desarrollo de tales partidos; la relevancia de la existencia de personas condenadas por terrorismo en los partidos afectados ya que los mismos tenían todos sus derechos; y en cuanto a la utilización de declaraciones, entiende que son mero ejercicio de la libertad de expresión. En las alegaciones jurídicas, *Batasuna* reitera muchos de los argumentos ya utilizados por el Gobierno vasco en el recurso de inconstitucionalidad contra la LOPP.

Entrando ya en el contenido de la sentencia, los fundamentos de derecho comienzan con un reconocimiento de la importancia del pluralismo político como valor supremo del Ordenamiento jurídico, cuya materialización estaría vinculada en nuestro texto constitucional a los partidos políticos, pero con el recordatorio de que el pluralismo político «no presupone reconocerle un

---

(45) Al aceptar el Tribunal Supremo en su casi totalidad los hechos y alegaciones presentados por el Abogado del Estado y por el Fiscal General del Estado se ha optado por no reproducir aquí los mismos. En el comentario a los hechos probados y a los fundamentos de derecho se hará amplia mención a los mismos.

(46) Por otro lado, por escritos fechados el 9 de octubre de 2002, 16 de octubre de 2002 y 21 de octubre de 2002, la representación procesal de *Batasuna* formula incidentes de recusación de los Magistrados Milagros Calvo Ibarlucea y Ángel Rodríguez García, así como del Presidente de la Sala y del Tribunal Supremo Francisco José Hernando Santiago. Por Autos de 3 y 4 de diciembre del mismo año se desestiman dos de los incidentes y se estima el de la recusación de Ángel Rodríguez García, apartándole del conocimiento del asunto. El 31 de octubre de 2002 la representación de *Batasuna* formula un nuevo incidente de recusación, esta vez del Magistrado Clemente Auger Liñán, que reconoce su existencia, por lo que queda finalmente apartado del proceso.

carácter absolutamente ilimitado, hasta el punto, de que frente a su talante expansivo deban ceder derechos fundamentales de los demás» (47). A partir de esa afirmación, el Tribunal Supremo reconoce la existencia de un régimen constitucional de libertad política absolutamente ilimitada en cuanto a las ideas, descartando el sistema alemán de democracia militante, «no así en los actos a través de los que se pretenda su consecución», es decir, que la utilización de la violencia como método político sería el elemento determinante en la diferenciación de estos partidos con respecto a los demás (48), retomando la argumentación del Tribunal Constitucional en su sentencia 48/2003, de 12 de marzo.

Tras esa declaración inicial, la Sala especial del Tribunal Supremo dedica más de 50 páginas (49) a la apreciación de la prueba relativa a los hechos que declara probados respecto de la creación y sucesión de los tres partidos detallando la participación en las mismas de ETA (50). A pesar de ser la mayoría de tales hechos anteriores a la entrada en vigor de la LOPP, el Tribunal Supremo utiliza el art. 9.4 para tener en cuenta la evolución histórica en la justa comprensión de las conductas posteriores al 29 de junio de 2002 (51), lo que sería una «descripción de una realidad, de una dimensión, de una forma de ser, que permiten percibir la que es su verdadera naturaleza; una naturaleza verdadera que se transforma en causa de ilegalización al permanecer inmutable, con la necesaria reiteración y gravedad, a partir de la entrada en vigor de dicha Ley. Todos los hechos previos a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 6/2002 son pues ilustrativos (solamente ilustrativos) de aquella real condición que los partidos políticos demandados poseen; la causa de su ilegalización, por incurrir en «complemento político» del terrorismo, por fomentar o propiciar la violencia o por aumentar su capacidad penetradora en la sociedad, surge del mantenimiento de esa misma realidad, inmutable, con posterioridad a la entrada en vigor de la ley. La efectividad o contraste probatorio de ese mismo mantenimiento (así como sus necesarios atributos de persistencia y gravedad), se obtiene, eso sí, de los múltiples hechos en los que tales partidos han incurrido a partir de la entrada en vigor de la norma (...)» (52).

Para la determinación de tales hechos, el Tribunal Supremo tiene en cuenta el informe testifical-pericial 13/2002 del Servicio de Información de la

---

(47) STS de 27 de marzo de 2003, pág. 60.

(48) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 66-68.

(49) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 72-127.

(50) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 25-41.

(51) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 72-73.

(52) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 156-157.

Guardia Civil, que incorpora numerosos documentos internos de KAS, ETA y los partidos afectados, y el documental de la Unidad Central de Inteligencia de la Comisaría general de Información del Cuerpo Nacional de Policía, las declaraciones de los testigos presentados por las partes, y la documentación periodística aportada (53).

Con la información anterior, para el Tribunal Supremo la participación de ETA existiría con la presencia de KAS (54) en el impulso inicial para crear HB (la Mesa de Alsasua de 27 de abril de 1978), ya que aquella es una organización creada en 1976 por ETA para depender absolutamente de ésta y que dirige a los partidos HASI y LAIA que también forman parte de la coalición de partidos que se denomina HB y que luego se convertiría en partido independiente. En 1983, KAS, bajo las instrucciones de ETA, asume el papel de «Bloque Dirigente» en el MLNV y, por tanto, en HB también, con la imposición de los miembros del máximo órgano del partido como es la Mesa Nacional. La creación de EH, primero como agrupación de electores (octubre de 1998) y luego como partido (noviembre de 1998), se habría producido ante el temor de ilegalización de HB tras la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 1997 que condena a los miembros de su Mesa Nacional por delito de colaboración con banda armada. De la misma forma, a iniciativa de ETA se habría producido desde finales de 1999 el denominado «proceso *Batasuna*» que desembocaría en mayo de 2001 en la creación del partido *Batasuna* (55). Todos estos cambios no significarían más que la mutación de la forma jurídica pero el partido seguiría dependiendo de ETA (56), ya que se mantienen las mismas personas en los puestos de responsabilidad, los cambios de nombre en los Grupos parlamentarios acaecen sin que varíen sus integrantes y no se produce actividad jurídica alguna de transmisión de elementos materiales. Como elementos adicionales que demostrarían la conexión entre ETA y los

---

(53) Que el Tribunal Supremo da por válida siempre que los afectados en su día no hubieran reaccionado contra la misma: STS de 27 de marzo de 2003, págs. 83-84.

(54) Declarada ilegal en el Auto del Juzgado central de instrucción núm. 5 de 20 de noviembre de 1998.

(55) Explicada desde ETA en su «Zutabe» de junio de 2001 como consecuencia de que en la Izquierda *Abertzale* existiría «una plataforma electoral (EH) sin una estructura para desarrollar la línea política y sin centro de decisión, y por otro lado una organización política (HB) pero sin una directa representación electoral. En esa situación se abordó el proceso de debate que debía haberse desarrollado hace tiempo»: STS de 27 de marzo de 2003, pág. 115.

(56) Hasta el punto de establecer la organización terrorista el límite retributivo máximo que podían quedarse los parlamentarios de su presencia en los Consejos con participación parlamentaria, como el de la Televisión vasca o el Asesor del Euskera: STS de 27 de marzo de 2003, pág. 102.

partidos afectados se añaden la presencia de un número considerable de terroristas condenados de la primera en puestos de máxima responsabilidad de tales partidos y en sus Grupos parlamentarios y la presentación de terroristas como candidatos a Presidentes autonómicos.

La persistencia de la actividad de complemento de ETA realizada por *Batasuna* con posterioridad al 29 de junio de 2002 (57) lleva al Tribunal Supremo a centrarse en la causa de ilegalización del art. 9.2.c), es decir, en el apoyo político al terrorismo (58), pues la actuación de *Batasuna* sería «una actividad de complemento político, consciente y reiterado, de la actividad terrorista a través de la política», ya que, de acuerdo a la jurisprudencia del TEDH (Sentencia de 13 de febrero de 2003), no basta con no pedir la utilización de la violencia por los dirigentes de un partido, sino que es necesario apartarse de los miembros del partido que sostengan el recurso potencial a la fuerza (59).

Es de destacar la aplicación en este proceso de ilegalización de HB, EH y *Batasuna* de la técnica del «levantamiento del velo» para constatar que detrás de los tres partidos afectados se encuentra siempre la organización terrorista ETA, al existir una unidad de designio creador para prestarle cobertura jurídica legal y apoyo político, un desempeño subsiguiente de la misma función mediante la denominada «Unidad Popular» o *Herri Batasuna*, una identidad de personas en los cargos directivos y de representación, una sucesión entre los Grupos parlamentarios y municipales de los tres partidos, una sucesión en el uso de sedes y locales, una identidad sustancial de estrategias y programas de actuación previamente diseñada por ETA, una utilización de anagramas ligados a la actividad de organizaciones terroristas (60).

El Tribunal Supremo va encajando luego las conductas probadas en los diversos apartados del art. 9.3 LOPP, aunque, en ocasiones, su afán por incluirlas todas lleva a sancionar hechos que realmente no configuran los supuestos en la LO. Los miembros de EH y *Batasuna* habrían realizado acciones de apoyo expreso o tácito (61) o de exculpación o minimización del terro-

---

(57) Que el Tribunal Supremo detalla en casi treinta páginas: STS de 27 de marzo de 2003, págs. 127-154.

(58) «Complementar y apoyar políticamente la acción de organizaciones terroristas para la consecución de sus fines de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública, tratando de someter a un clima de terror a los poderes públicos, a determinadas personas o grupos de la sociedad o a la población en general, o contribuir a multiplicar los efectos de la violencia terrorista y del miedo y la intimidación generada por la misma»: art. 9.2.c).

(59) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 159-160.

(60) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 242-245.

(61) Sin distinguir con claridad entre apoyo expreso y tácito, el Tribunal Supremo profundiza en una serie de consideraciones que inciden en comportamientos que pueden afectar a la

rismo [art. 9.3.a)] (62), actos de enfrentamiento y confrontación para neutralizar y aislar a los opuestos al terrorismo [art. 9.3.b)] (63), actos de utilización de simbología terrorista [art. 9.3.d)] (64), actos de colaboración con entidades vinculadas al terrorismo [art. 9.3.f)] (65), y actos de promoción o de participación en homenaje a los actos o a los autores de actos terroristas [art. 9.3.h)] (66).

La LOPP exige que todas estas conductas, a efectos de la disolución de un partido que han de conllevar, se hayan realizado de «forma continuada, reiterada y grave» [art. 10.2.b)], es decir, que no se trate de la realización de uno solo de los hechos citados de forma esporádica y, por ejemplo, por un único militante de la organización afectada. Se trata de una reiteración de conductas continuada en el tiempo, con la participación de sus órganos dirigentes o de un número importantes de sus militantes (67).

---

ideología del partido y no a sus actividades, incluso considerando el valor instrumental que tales comportamientos pueden tener para los reales de apoyo expreso al terrorismo. Así, la mención a que la inclusión de pancartas con el lema «democracia», «deja de ser una representación gráfica de un ideal compartible desde la perspectiva de la Constitución de 1978, o de cualquier otra compatible con el Convenio y propia de un Estado de Derecho, para adquirir tintes de connotación peyorativa hacia el Estado español y de legitimación implícita de quienes a él se oponen, cualquiera que sea el método utilizado para ello» o que las «enfáticas apelaciones a la Democracia, que por cierto es negada internamente como en su lugar se expuso, con textos propios en los que se habla de la superación de la «democracia burguesa» o del aprovechamiento de los cauces proporcionados por ésta para su sustitución; o intervenciones públicas en las que esa verdadera democracia se defiende pero que se percibe luego incompatible con la presencia de posiciones ideológicas contrarias a la sostenida por ellos mismos» (pág. 165).

(62) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 164-192.

(63) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 193-203; mezclando acciones claramente intimidatorias (amenazas a las autoridades a no «pasear con tranquilidad» y actuaciones de enardecimiento de masas que están coaccionando a representantes municipales) con otras mucho más dudosas (llamamientos a «responder con contundencia», a «pelear», a «arrancar» parte del territorio nacional) y que pueden servir de coartada a las críticas genéricas al ordenamiento legal de partidos políticos.

(64) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 203-208. Ya que este apartado hace referencia a la actividad del partido, no parece muy acertada la inclusión en el mismo de la exhibición de pancartas, pintadas y utilización de anagramas terroristas en los Ayuntamientos, siéndolo más en el art. 9.3.g) que, sin embargo, el Tribunal Supremo no cita.

(65) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 208-209.

(66) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 209-212.

(67) «[D]ebe notarse que la realidad ante la que el Tribunal se encuentra es de «personificación de función», esto es, de creación de unas estructuras para el desarrollo constante de la función de la «Unidad Popular», correspondiente a su vez con la tarea de complemento político del terrorismo. Ello hace que los hechos típicos adquieran el carácter de actos de naturaleza permanente, pues en ellos la reiteración da un salto cualitativo, como se dice, en favor de un esta-

Tras el encaje de los hechos probados en los supuestos del art. 9 LOPP, pasa el Tribunal Supremo a resolver las alegaciones contra la propia Ley de partidos. El Tribunal hace suyos en su integridad, como no podía ser menos, los argumentos que validaron la constitucionalidad de la LOPP en la STC 48/2003, de 12 de marzo (68). Además, rechaza los argumentos de la defensa de *Batasuna* no planteados en su día por el Gobierno vasco ante el TC, ya que en los mismos se impugnaba también la LOPP por contradecir las garantías procesales penales y el derecho a una doble instancia. En cuanto al primer reproche, el TS, con buen criterio, aduce que «en nuestro ordenamiento jurídico existen numerosos procesos de naturaleza no penal y que, sin embargo, están dotados de todas las garantías necesarias para satisfacer el derecho a una tutela judicial efectiva» y que «el hecho de que se configure como un proceso preferente y rápido tampoco incorpora elemento de reproche alguno al mismo, siempre que, como así ocurre, se respeten las garantías de defensa y contradicción» (69). En relación a la doble instancia, el Tribunal Supremo recuerda la jurisprudencia constitucional de entender que tal doble instancia sólo es exigible constitucionalmente en el proceso penal, salvo que el Tribunal sea la más alta instancia, siendo precisamente el proceso de ilegalización de partidos uno no punitivo y resuelto por la más alta instancia jurisdiccional española (70).

Como colofón final, procede el Tribunal Supremo a declarar la ilegalidad (art. 11.7 LOPP) de los partidos HB, EH y *Batasuna* al entender que se daban todos los «altos estándares que tanto los tratados internacionales como la jurisprudencia interna, ordinaria y constitucional, y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos exigen para acordar la limitación de un derecho fundamental» (71), como son la previsión por ley y su necesidad para una sociedad democrática, pues, «del hecho, plenamente acreditado, de que los partidos aquí demandados son materialización de aquella estrategia de «separación táctica» con el terrorismo que ha quedado en frecuentes ocasiones indicada, y, por consecuencia de ello, las frecuentes llamadas que, bien en documentos internos o bien en actos exteriores, han venido realizando a la violencia

---

do de permanencia». En cuanto a la gravedad, se produce «cuando lo evidenciado a través de la oportuna prueba, de actos posteriores a la entrada en vigor de la ley, no es la aparición de apoyos coyunturales ante sucesos de sólo relativa relevancia, sino que aquella permanencia de los apoyos al terrorismo no ha sufrido atenuación alguna ante actos violentos de gravísima entidad, como los múltiples asesinatos»: STS de 27 de marzo de 2003, pág. 158.

(68) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 216-236.

(69) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 237-238.

(70) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 240-241.

(71) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 248-249.

(«lucha armada»), viene a derivarse que la defensa de los derechos fundamentales de los demás, componente inescindible de la democracia, exija la expresada declaración de ilegalidad y disolución», resultando una restricción de un derecho fundamental suficientemente ponderada con el beneficio de «una inmediata protección a la democracia y los derechos fundamentales (incluidos por más primarios) de los demás, de modo que debe concluirse que en el caso presente concurren todas las exigencias para que la restricción del derecho a constituir y formar parte de partidos políticos alcance plena legitimidad» (72).

Esta declaración judicial de disolución de los tres partidos produce el cese inmediato de toda actividad partidaria (73) de forma que su incumplimiento acarrearía la correspondiente responsabilidad penal (74), impide la creación de un nuevo partido político o la utilización de otro ya inscrito que continúe o suceda al disuelto (75) y abre un procedimiento de liquidación patrimo-

---

(72) STS de 27 de marzo de 2003, págs. 250.

(73) Con la consecuencia de la anotación en el registro de partidos de la disolución (art. 4.4 LOPP).

(74) Que será la del art. 556 CP: «Los que, sin estar comprendidos en el artículo 550 [reos de atentado], resistieren a la autoridad o sus agentes, o los desobedecieren gravemente, en el ejercicio de sus funciones, serán castigados con la pena de prisión de seis meses a un año». Se encuentran en los momentos de escribir estas líneas (abril de 2007) dos procesos penales abiertos en el TSJ del País Vasco dirigidos contra dirigentes de *Batasuna*. El primero (querrela presentada por el Foro de Ermua), dirigido contra Arnaldo Otegi, Pernando Barrena y Juan José Petrikorena por el delito de desobediencia, también lo es contra el *Lehendakari* Juan José Ibarretxe como cooperador necesario. El segundo (querellas presentada por el Foro de Ermua y denuncia por el dirigente popular Carmelo Barrio), dirigido contra Arnaldo Otegi, Rufino Etxeberria y Olatz Dañoibeitia por el delito de desobediencia, también lo es contra los dirigentes socialistas Patxi López y Rodolfo Ares como cooperadores necesarios. Ambos procesos traen cuenta de las reuniones celebradas por los dirigentes del partido ilegalizado con el *Lehendakari*, por un lado, y con los dirigentes socialistas, por el otro.

(75) Cuestión que decide la propia Sala sentenciadora a instancia de las partes en el proceso, o del Ministerio del Interior o del Ministerio Fiscal si el nuevo partido se presenta a la inscripción en el Registro (art. 12.3 LOPP). En el caso de la disolución de HB, EH y *Batasuna*, el Tribunal Supremo establece que como la técnica del levantamiento del velo, antes reseñada, no conduce de por sí a la desaparición de las personas jurídicas afectadas, ha de combinarse con la del abuso de derecho del art. 7.2 CC para «impedir en el futuro a los titulares de un derecho subjetivo que lo ejerciten en la forma en que lo venían haciendo, pues no debe olvidarse que el referido artículo 12 [de la LOPP] detalla los efectos de la disolución judicial de un partido político, señalando que, tras la notificación de la sentencia, se procederá al cese inmediato de toda la actividad del partido político en cuestión y se presumirá fraudulenta y, por tanto, no podrá prosperar la constitución de una formación que continúe o suceda al declarado ilegal y disuelto»: STS de 27 de marzo de 2003, págs. 245-246.

nial (76) destinándose el patrimonio resultante a actividades de interés social o humanitario (art. 12.1 LOPP).

Recurrida en amparo la STS de 27 de marzo de 2004, es confirmada por las SSTC 5/2004 (*Batasuna*) y 6/2004 (*Herri Batasuna*), de 16 de enero. En el caso de Batasuna, el Tribunal Constitucional rechaza, para no convertirse en el juez de la legalidad de los partidos políticos, entrar a valorar cada prueba aportada, ya que se respeta el derecho «de defensa de las partes, explicitando la Sala sentenciadora los distintos elementos probatorios existentes en autos y el peso asignado a cada uno de ellos, a partir de cuya valoración, que en modo alguno cabe tildar de arbitraria, irrazonable o errónea, y que llega a exteriorizar incluso con relación a cada uno de los hechos declarados probados, ha estimado acreditado el relato fáctico determinante de la declaración de ilegalidad y disolución de los partidos políticos demandados» (77). Por otro lado, el Alto Tribunal ratifica la conclusión del Tribunal Supremo de que los tres partidos afectados forman una «sucesión operativa» entre ellos, ya que «la identidad material entre los tres partidos ilegalizados se ha probado y motivado de manera razonable y suficiente (...) encontrando en el origen de esa continuación larvada, y construida con propósito abusivo y fraudulento, el designio de una organización terrorista» (78).

Finalmente, el Tribunal Constitucional analiza si la negativa a la condena del terrorismo puede ser una causa de ilegalización de las previstas en la Ley de partidos. En este sentido, el Tribunal Constitucional dice que «abstenerse de condenar acciones terroristas es también manifestación tácita o implícita de un determinado posicionamiento frente al terror» y que en el contexto de un terrorismo con más de treinta años de pasado «la negativa de un partido a condenar un concreto atentado terrorista, como singularización inequívocamente buscada respecto a la actitud de condena de los demás partidos, adquiere una evidente densidad significativa por acumulación, pues se imbuje del significado añadido que le confiere su alineamiento en la trayectoria observa-

---

(76) Decretándose «el embargo de sus bienes y derechos e iniciar averiguaciones, en la forma prevista en el artículo 590 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el patrimonio de los Partidos ejecutados, a fin de llegar a identificar cuantos bienes muebles o inmuebles o derechos patrimoniales de cualquier clase formen parte del patrimonio de los aludidos Partidos», librándose «exhorto al Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional para que sea facilitada a esta Sala la relación de bienes y derechos intervenidos o embargados al Partido político BATASUNA en cualesquiera procedimientos sean seguidos ante dicho Juzgado»: Auto de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2003 (procedimiento de ejecución núm. 1/2003).

(77) STC 5/2004, de 16 de enero, FJ. 10.

(78) STC 5/2004, de 16 de enero, FJ. 15.

da sobre ese particular por un partido que ha prodigado un entendimiento del fenómeno terrorista que, cuando menos, lo presenta como reacción inevitable a una agresión primera e injusta del Estado agredido por el terror». Bien es verdad, que inmediatamente el Tribunal Constitucional dice que «[a]demás ha quedado probado en el proceso judicial antecedente que la negativa a condenarlos se suma a una pluralidad de actos y conductas, graves y reiterados, de los que razonablemente cabe inferir un compromiso con el terror y contra la convivencia organizada en un Estado democrático. Tal negativa se une a comunicados ambiguos y de compromiso sobre la base de una equidistancia entre el Estado y el terror, construida desde la premisa de no ver ninguna diferencia de cualidad entre el poder público —que monopoliza legítimamente la fuerza del Estado— y una banda criminal —cuya violencia sólo es constitutiva de ilícitos penales—, con lo que se pretende que la responsabilidad de ésta quede disminuida o desplazada. La consecuencia legítima de todo lo anterior ha de ser, como ha sido, la privación de la condición de partido a la formación política que se ha demostrado ajena a la institución garantizada por el art. 6 CE» (79).

En todo caso, en el caso concreto de Batasuna el Tribunal Constitucional con acierto señala que no queda afectada la libertad ideológica ni la de expresión cuando los propios afectados señalan que se «“acaba impidiendo —en contradicción con la concepción procedimental de democracia— a las ideologías asociadas con el terrorismo y la violencia cualquier ámbito en el cual puedan desplegarse lícitamente”. Y seguidamente, en la página 160, insiste en su crítica de la Ley Orgánica de partidos políticos resaltando que la normativa de ésta lo que hace es declarar ilícito “el mero hecho de ofrecer un soporte político e ideológico a la acción de organizaciones terroristas para subvertir el orden constitucional”» (80).

En cuanto a HB, ante la alegación de que había sido ilegalizada sobre hechos imputables a otro partido o anteriores a la entrada en vigor de la LOPP, el Tribunal Constitucional concluye que «lo que ha hecho el Tribunal Supremo ha sido establecer que los tres partidos políticos enjuiciados en el proceso a quo debían ser tenidos materialmente por un único partido, fruto de un designio de la banda terrorista ETA y concebido desde un principio como instrumento político de su estrategia del terror», por lo que «[e]n otras palabras, no se ha ilegalizado al partido recurrente ni por actos anteriores a la entrada en vigor de la Ley ni por imputación de conductas posteriores realizadas por otro

---

(79) STC 5/2004, de 16 de enero, FJ. 18.

(80) STC 5/2004, de 16 de enero, FJ. 19.

partido político, sino que se ha entendido razonadamente que uno y otro, además de un tercero, constituían un único partido político de hecho o, si se prefiere, que cada uno de ellos representaban unidades sucesivas en un proceso de formalización diferenciada, fraudulentamente, de una misma realidad fáctica, a saber, una formación política instrumentada por un grupo terrorista al servicio de sus fines ilícitos» (81).

Batasuna ha intentado reconstituirse en 2007 como *Abertzale Batasunen Sozialista* (ASB) presentando al Registro de partidos políticos la inscripción de tal organización política el 27 de marzo, pero tanto la Abogacía del Estado como la Fiscalía General del Estado formulan ante ello demanda incidental de ejecución de sentencia, al amparo de los artículos 5.6, 12.1 y 12.3 de la LOPP, a fin de que sea declarada fraudulenta y no procedente su constitución como partido político por ser ASB continuadora y sucesora de Batasuna. La Sala especial del art. 61 del Tribunal Supremo ha aceptado ambas demandas y ha declarado en Auto de 22 de mayo de 2007 «la improcedencia de la constitución del partido político denominado “Abertzale Sozialisten Batasuna” por ser continuidad o sucesión del partido político declarado ilegal y disuelto Batasuna».

Las tres promotoras de ASB además de las alegaciones de fondo solicitan en la contestación a las demandas el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad del inciso segundo del art. 4.2 LOPP, en relación con el artículo 5.6 LOPP, e inciso segundo del artículo 12.1.b) LOPP por considerarlos contrarios al derecho a la libre creación de partidos (arts. 6 y 22 CE), lo que es rechazado por el TS (82). Negada esa solicitud, el Tribunal Supremo establece los criterios para determinar si existe continuidad en la actividad de un partido ilegal, para lo que acude a su jurisprudencia anterior en materia de agrupaciones electorales (83), aunque por el diferente objeto del caso consi-

---

(81) STC 6/2004, de 16 de enero, FJ. 4.

(82) El Tribunal Supremo, con apoyo en la STC 48/2003, rechaza el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad tanto en lo relativo a los efectos de la inscripción en el Registro, como sobre el control que realiza en la inscripción el Ministerio del Interior, lo que ya es más discutible (sobre esta cuestión ya me pronuncié en su momento en el sentido de la inconstitucionalidad del art. 5 LOPP en este extremo: E. VÍRGALA: «Los partidos políticos ilícitos tras la LO 6/2002», en *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 10-11, 2002-2003, págs. 221-222). El Tribunal Supremo califica la suspensión que puede producir la actuación del Ministerio del Interior como automática y por ministerio de la ley y, sin embargo, no deja de ser una decisión propia del Ministerio del Interior sobre elementos materiales (indicios racionales de ilicitud penal, continuidad o sucesión de un partido ilegalizado), la que produce la suspensión y, en ningún caso, es automática o sólo lo es cuando el Ministerio ha tomado esa decisión y remite la documentación al Ministerio Fiscal: Auto del Tribunal Supremo (ATS) de 22 de mayo de 2007, FJ. 2.

(83) Véase el apartado 5 de este trabajo.

derado ahora, el Tribunal Supremo señala que eso «obliga a una prueba propia y distinta de la que se hizo valer por la Sala para considerar, en las sentencias citadas, la prohibición de presentación de agrupaciones de electores» (84). Ante la alegación, basada en la jurisprudencia del TEDH, de inexistencia de actividad alguna de ASB para ser considerada ilegal, el Tribunal Supremo entiende que tal jurisprudencia del TEDH se refiere a partidos políticos nuevos, mientras que con ASB lo que corresponde es «examinar si, habiendo sido ilegalizado el partido político Batasuna por virtud de sentencia firme de esta Sala, las exigencias de cumplimiento íntegro de la sentencia reclaman que se impida con las garantías del proceso la sustitución del partido ilegalizado por otro que continúe o suceda en su actividad». Así, «[e]l enjuiciamiento de la actividad contraria a los mismos fundamentos de la democracia se llevó a cabo, de manera completa y precisa, en la sentencia de ilegalización de Batasuna, de cuya ejecución se trata ahora. No se precisa en este momento, para determinar la concurrencia de fraude de ley, el análisis de una inexistente, o al menos escasa, actividad preliminar en el partido ASB, sino determinar si existen elementos suficientes para tener por probado que se ha creado como instrumento para burlar la ley e incumplir la sentencia de ilegalización construyendo un enlace para la continuación inmediata de la actividad del partido disuelto, ya calificada por el tribunal como ilegal por incurrir en una actividad atentatoria contra la democracia, la cual, evitada por la sentencia de ilegalización, volvería a desarrollarse, lo que justifica impedir que se produzca este efecto como medida necesaria en una sociedad democrática» (85).

Resueltas las cuestiones anteriores, el Tribunal Supremo entra a valorar los hechos alegados en las demandas pero distinguiendo entre los que considera «de gran relevancia y suficientes por sí mismos, considerados en su conjunción, para apreciar la expresada continuidad: se trata de la vinculación personal de las promotoras con el partido ilegal y disuelto, de la identidad del símbolo con la exhibida públicamente por dirigentes de Batasuna y de la inexistencia de los llamados contraindicios, en los términos, respecto de esto último, que en su momento se verán» y los que denomina de «carácter accesorio y secundario, pues, atendidas de nuevo las circunstancias objetivas que se obtienen mediante la valoración de la prueba, serían insuficientes por sí mismos para obtener la conclusión de la existencia de continuidad o sucesión con el partido ilegal y disuelto. Sin embargo, su examen conduce a la conclusión de que, aun reconociendo su menguado valor coadyuvante a la conclu-

---

(84) ATS de 22 de mayo de 2007, FJ. 3.

(85) ATS de 22 de mayo de 2007, FJ. 4.

sión obtenida, no pueden ser desechados, por cuanto revelan aspectos que, sin demostrar por sí mismos el hecho de la continuidad o sucesión entre partidos, no aportan elementos que permitan desmentirla» (86).

Partiendo de la distinción anterior, el Tribunal Supremo da por probado que «[l]as tres promotoras de ASB pertenecen, de manera pública y notoria a Batasuna, y no consta gesto alguno que pudiera valorarse como signo de alejamiento o de reconsideración de su pertenencia a aquélla o de renuncia a sus fines y estrategias, sino que se integran en el órgano máximo de dirección del partido entre asambleas, la denominada Mesa Nacional» y deja claro que «la limitación al derecho de participación política que la prohibición de la sucesión o continuación del partido ilegalizado puede suponer, no comporta una limitación desproporcionada de los derechos individuales de quienes tratan de conseguir este efecto en contra de los pronunciamientos de la sentencia judicial firme, ya que sus derechos políticos pueden ejercitarse, en lo que aquí interesa, mediante la adscripción a otras formaciones políticas o mediante la creación de un nuevo partido político que objetivamente no constituya un mero instrumento de continuación o sucesión del disuelto, con absoluta independencia, insistimos, de los fines que persiga y de la ideología política a que responda» (87).

En cuanto a la coincidencia del emblema o logotipo de ASB con el exhibido públicamente por dirigentes del partido ilegalizado, se admite «que el logotipo que presenta ASB en sus estatutos ha sido asumido por Batasuna como nuevo elemento diferenciador y propagandístico, relacionado ahora con lemas o proyectos que, aun cuando se presenten bajo el amparo de la denominada «Izquierda *Abertzale*» como opción ideológica legítima sin identificación formal de una formación orgánica o funcionalmente activa, ocultan un instrumento para eludir la prohibición legal y judicial de desarrollar cualquier actividad pública por unos concretos partidos en su día ilegalizados por el Tribunal Supremo» (88).

Respecto de la ausencia de los denominados, a partir de la STC 68/2005, de 31 de marzo, conraindicios (condena de la violencia para enervar otros indicios existentes en función de la valoración de los elementos de convicción concurrentes), el Tribunal Supremo establece las dos siguientes conclusiones: «cuando existen indicios sustanciales de continuación o sucesión de un partido político ilegalizado y disuelto por connivencia con el terrorismo, pesa sobre sus promotores la carga de desvirtuar estos indicios mediante una actitud de

---

(86) ATS de 22 de mayo de 2007, FJ. 7.

(87) ATS de 22 de mayo de 2007, FJ. 8.

(88) ATS de 22 de mayo de 2007, FJ. 9.

condena o rechazo del terrorismo», aunque esa actitudes «no es necesario que tengan carácter formal y se reflejen en los estatutos del nuevo partido político constituido —aunque pueden aparecer en ellos—, sino que pueden tener lugar al margen de éstos, mediante manifestaciones públicas ajenas al proceso o incluso, en una interpretación flexible favorable a la protección de los derechos fundamentales afectados, mediante escritos dirigidos al tribunal, como esta Sala ha admitido en resoluciones recientes sobre el enjuiciamiento del acto de proclamación de candidaturas correspondientes a agrupaciones electorales a las que se imputaba ser continuación o sucesión del partido político ilegal y disuelto Batasuna»; la condena del terrorismo no comporta sólo el compromiso de utilizar medios pacíficos «sino también de rechazar toda connivencia con quienes actúan por medios violentos y, por ello, esencialmente antidemocráticos, y, en consecuencia, de rechazar de forma inequívoca las actividades terroristas en razón de cuya connivencia ha sido ilegalizado el partido disuelto», de forma que sobre las personas que fueron parte de partidos ilegalizados «se precisa con mayor intensidad, para desvanecer toda duda, un rechazo inequívoco de la violencia terrorista que ha motivado la ilegalización, porque en tales supuestos cabe presumir racionalmente la connivencia o aceptación actual de los medios ilícitos y, por ende, la utilización fraudulenta de los cauces que el Ordenamiento jurídico ofrece para la participación en la vida pública mediante la constitución de partidos políticos, agrupaciones de electores u otras formas de organización, de suerte que debe concurrir, con mayor intensidad, el contraindicio a que se ha hecho referencia para enervar la citada presunción lógica, derivada del examen conjunto de las circunstancias concurrentes» (89). En el caso de las promotoras de ASB queda demostrado que participan de manera muy activa en la línea política de *Batasuna*, no bastando para desvirtuar lo anterior las previsiones estatutarias de ASB apelando a vías pacíficas (90).

Finalmente, entre los hechos de carácter secundario y accesorio, se encuentran la denominación de ASB coincidente con la de *Batasuna* (91) y la similitud orgánica funcional entre *Batasuna* y ASB (92).

---

(89) ATS de 22 de mayo de 2007, FJ. 10.

(90) ATS de 22 de mayo de 2007, FJ. 10.

(91) «[N]o puede desdeñarse que, más allá de su significación gramatical, el término *Batasuna* es entendido generalmente, no sólo por los militantes, simpatizantes y eventuales votantes, sino por los ciudadanos en general, como un signo distintivo de especial valor para identificar al partido ilegalizado *Batasuna* y las organizaciones, grupos y actividades que se integran en un complejo subjetivo y funcional alrededor de aquélla»: ATS de 22 de mayo de 2007, FJ. 11.

(92) «Se observa un cierto grado de similitud entre la estructura del partido de nueva constitución y la propia de *Batasuna*, tanto si se examina aquélla desde la perspectiva de los

#### 4. SUSPENSIÓN Y DISOLUCIÓN DE GRUPOS PARLAMENTARIOS CONTROLADOS POR *BATASUNA*

La afectación a la figura de los Grupos parlamentarios de algunas de las decisiones judiciales hasta ahora vistas comienza con la suspensión inicial de *Batasuna* por el Auto del Juzgado Central de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, que establece que «deberán ser las Cámaras, Ayuntamientos, Diputaciones Forales o Juntas Generales las que, a través de sus normas y Reglamentos, decidan, una vez se remita testimonio de ésta resolución, si la formación HB-EH-BATASUNA, o con el nombre actual que utilizan Araba, Bizkaia, Gipuzkoa Sozialista Abertzaleak (93), o con cualquier otro que fraudulentamente pretendan utilizar para eludir la resolución judicial, a los cuales ésta se extiende desde el momento de su adopción (art. 6.4 del Código Civil), puede actuar como grupo, al tener suspendidas todas sus actividades como tal, en forma temporal, por resolución judicial» (94), no afectando la medida «a las actividades que, como personas individuales y titulares exclusivos de los correspondientes escaños, puedan ostentar personas integradas en la formación política (HB-EH-BATASUNA), con éste u otro nombre, cuyas actividades se suspenden, pero sí a aquellas actividades que puedan desarrollar como grupo fuera de los estrictos límites de la actividad institucional en Parlamento, Diputaciones Forales, Juntas Generales y Ayuntamientos del País Vasco y Navarra; así como el uso de locales, de titularidad pública, como tal grupo. En cuanto a los que desarrollan como grupo, en el seno de esas instituciones, se

---

estatutos de esta última formación (artículos 8 y concordantes), como si se atiende a la realidad material de la que continuamente habla» y «[a]un cuando el dato aislado de la utilización de la expresión Mesa Nacional, máxime cuando es utilizada por otros partidos, debe considerarse insuficiente para demostrar la continuidad entre ambas formaciones, no puede desconocerse su significado accesorio, en conjunción con otros indicios de mayor relevancia, en cuanto puede afirmarse que la utilización de la misma, con arreglo al valor semántico que le otorga el contexto en que es empleada, no revela objetivamente elemento alguno de alejamiento respecto de la formación ilegalizada, en cuanto la configuración del nuevo partido creado, también objetivamente, comporta una definición de la estructura territorial, denominación de los órganos «soberanos» y ejecutivos, composición, duración del mandato, y similares, compatible con el hecho de la sucesión o continuación entre ambos partidos políticos, dado que resulta apta para incorporar materialmente, tanto en el orden cuantitativo como cualitativo, los elementos más característicos de la estructura del partido ilegal y disuelto»: ATS 22 de mayo de 2007, FJ. 12.

(93) Hay que tener en cuenta que el 16 de abril de 2002, el Parlamento vasco autorizó el cambio del nombre del Grupo Parlamentario *Batasuna* por el de *Araba, Bizkaia, Gipuzkoa Sozialista Abertzaleak* (ABGSA).

(94) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 358.

deja al arbitrio de las mismas y según Las reglas que rijan el funcionamiento y la efectividad de la medida de suspensión del grupo como tal, en el interior de aquellas» (95).

Este Auto es aclarado por otro del propio Juzgado central núm. 5 de 6 de septiembre de 2002: «la medida sí afecta, en el sentido suspensivo, a las actividades que desarrollan como grupo, a la clausura de locales que como tal grupo tengan, y a las subvenciones que perciban como grupo, las cuales se hallan suspendidas en el apartado 5.a). El respeto a la división de poderes, implica que el Juez de Instrucción no pueda compeler coactivamente a las Instituciones del Poder Legislativo o de representación popular, que tienen sus normas y reglamentos, para el cumplimiento y ejecutividad de la medida. Por ello se expresa (punto 3) que la efectividad de la medida de suspensión, no su no aplicación, queda al arbitrio de las mismas. Es decir, por una parte la resolución judicial es obligatoria, pero al no poder compeler, según lo dicho, serán aquellas Instituciones legislativas y de representación popular las que deban determinar la forma de ejecución pero no sería justificable el incumplimiento de las mismas al amparo de lo dispuesto en el artículo 118 de la Constitución y los arts. 18, 245 de la LOPJ y arts. 216, 217, 789 y concordantes de la LECrim» (96).

Estos Autos son contestados por la Mesa del Parlamento vasco, previo Informe de sus servicios jurídicos (97), que declara ««nulas de pleno derecho»

---

(95) Auto del Juzgado de instrucción núm. 5 de 26 de agosto de 2002, pág. 370.

(96) Salvo mención expresa en contrario, todos los acuerdos parlamentarios, informes, resoluciones judiciales, etc., referentes a la disolución del Grupo ABGSA se encuentran en la dirección [http://parlamento.euskadi.net/c\\_temas\\_monograficos\\_2.html](http://parlamento.euskadi.net/c_temas_monograficos_2.html) (última visita 27 de abril de 2007).

(97) El Informe fue entregado el 16 de septiembre de 2002. En el mismo, se entiende que en el Auto original de 26 de agosto «lo que se libraba a la decisión del Parlamento era la ponderación y consiguiente decisión acerca de las repercusiones que a la luz de su Reglamento pudiera tener la suspensión del partido político», mientras que en el Auto aclaratorio de 6 de septiembre, «lo que se defiende al Parlamento no es si se suspende o no el Grupo Parlamentario sino el «cómo» se suspende». El informe señala también que el Juez no se plantea las diferencias jurídicas entre partido y Grupo Parlamentario, siendo estos últimos «entes colegiados de origen constitucional, regulación parlamentaria y formación imperativa», de forma que «quién puede constituir un grupo parlamentario, con qué requisitos formales y bajo qué condiciones, cuándo se constituye y cuándo se disuelve, cuáles son sus facultades y atribuciones, con qué medios cuenta, etcétera, son todas cuestiones a regular en el Reglamento de la Cámara». El Informe sigue también la lógica ya apuntada por algunos comentaristas de entender que no cabe aplicación del art. 129 CP sin la previa imputación de los miembros de la asociación. Como antes se ha visto, eso no es jurídicamente correcto pues si el Juez ha llegado a la constatación de que el Grupo parlamentario es una ramificación más de la organización terrorista, primero debe suspender aquel y luego delimitar la responsabilidad penal individual de sus

conforme al artículo 238.1.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial las resoluciones contenidas en los Autos del Juez Baltasar Garzón que se refieren al grupo parlamentario de ABGSA» y decide no disolver dicho Grupo aduciendo que «propone medidas insólitas sin encaje reglamentario cuya ejecución obligaría a adoptar decisiones cuya justificación no puede ser otra que el cumplimiento del auto» (98), olvidando la propuesta contenida en el Informe de sus propios servicios jurídicos de integrarlos automáticamente en el Grupo mixto. Con posterioridad, la Mesa reitera su anterior pronunciamiento hasta considerar que la «segunda resolución judicial en cuanto adopta por sí misma la decisión de suspender al grupo parlamentario invade y menoscaba la autonomía organizativa y de funcionamiento de este Parlamento y desborda claramente el ámbito propio de su jurisdicción. En otro orden de cosas, en cuanto se trata de una medida que restringe derechos de los parlamentarios en el curso de un proceso penal contraviene la prerrogativa parlamentaria del fuero especial consagrada en el artículo 26 del Estatuto de Autonomía y está dictada por un órgano judicial manifiestamente incompetente» (99). En lo que se refiere al desentendimiento por el Acuerdo del Informe de sus servicios jurídicos, la Mesa entiende que «no tiene sino las funciones y potestades que le concede el propio Reglamento, y entre ellas no se encuentra en ningún caso la de actuar en contra o al margen de sus disposiciones. Por el contrario, es atribución específicamente encomendada a la Presidencia la de «cumplir y hacer cumplir el Reglamento» según el artículo 24.2» (100).

La situación se vuelve a reproducir cuando el Tribunal Supremo emite la sentencia de disolución de Batasuna (27 de marzo de 2003). En cuanto a la extensión de la disolución del partido a los Grupos parlamentarios y municipales creados por sus miembros, la LOPP nada dice, aunque podría perfecta-

---

miembros. El Informe termina proponiendo que el Parlamento vasco considere a los miembros del Grupo Parlamentario *Araba, Bizkaia eta Gipuzkoako Sozialista Abertzaleak*, como integrados en el Grupo Mixto, previa decisión de la Mesa en tal sentido para dar cumplimiento al Auto judicial. Hay que tener en cuenta que la solución ejecutada por la Cámara foral navarra, dictar una Resolución complementaria de su Presidencia, plantea las dudas que sobre tales Resoluciones ha establecido el TC: F. RUBIO LLORENTE: «Los límites de la justicia penal», en *El País*, 25 de septiembre de 2002.

(98) Nota de prensa de la Mesa del Parlamento vasco.

(99) Acuerdo de la Mesa del Parlamento vasco de 3 de octubre de 2002.

(100) Acuerdo de la Mesa del Parlamento vasco de 3 de octubre de 2002. Posición que secunda la Mesa de las Juntas Generales de Bizkaia para no disolver al Grupo foral *Bizkaizko Sozialista Abertzaleak* y la Asociación de Municipios Vascos (Eudel) en su informe sobre la incidencia de los Autos del Juzgado central de instrucción núm. 5 en los Grupos municipales: [www.eudel.net/web/docs/gestion/256.zip](http://www.eudel.net/web/docs/gestion/256.zip) (última visita 27 de abril de 2007).

mente haberlo hecho (101) y tampoco hay mención expresa en la STS. Por ello, tuvo que ser un Auto de la Sala especial del art. 61 de 24 de abril de 2003 el que ordenara a los Presidentes de las Entidades Locales del País Vasco y de Navarra, de los Parlamentos Vasco y Navarro y de las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Vizcaya y Guipúzcoa «para que procedan a la disolución de los grupos parlamentarios provinciales, forales y municipales que figuren bajo la denominación de BATASUNA» (102).

Frente a esta resolución judicial (103), la mayoría nacionalista (incluyendo la participación de IU) de la Mesa del Parlamento vasco se niega a la disolución de ABGSA y notifica a la Sala especial del art. 61 el acuerdo de 7 de mayo de 2003, en el que se señala que es su responsabilidad principal y específica «defender la dignidad democrática e institucional de la Cámara así

---

(101) Dejando a las Cámaras parlamentarias y a los entes locales la forma de dar cumplimiento a tal disolución, bien a través de una previsión expresa en su Reglamento, bien aplicando las previsiones genéricas sobre la organización interna y, en todo caso, la de atribución residual a un órgano (la Mesa en los Parlamentos) de las funciones no otorgadas a un órgano específico.

(102) ATS de 24 de abril de 2003. Mediante providencia de 24 de abril de 2003 se requirió también a la Presidencia del Parlamento vasco para que «en el plazo de cinco días remitiese a la Sala certificación comprensiva del nombre, apellidos y demás datos de identificación personal de los Parlamentarios que en su día constituyeron el Grupo Parlamentario BATASUNA y de los que actualmente componen el Grupo ABGSA, remitiendo luego, en aquella misma fecha, el oportuno oficio», lo que se hizo el 6 de mayo de 2003 confirmando que ambos Grupos tenían idéntica composición personal.

(103) Contra esa resolución judicial (y contra el ATS de 20 de mayo) también recurrió *Batasuna* el 13 de junio de 2003, interponiendo recurso de amparo. Invoca, para ello, la presunta violación del artículo 24.1 CE, por haber alterado los Autos recurridos, por ampliación, el alcance del fallo de la Sentencia de 27 de marzo de 2003, adicionando a sus efectos uno no previsto en ella, la disolución de los Grupos parlamentarios. Por otra parte, sostiene también la presunta violación del art. 23 CE en sus apartados 1 y 2, porque la disolución del Grupo parlamentario ABGSA, por inmotivada, arbitraria y sin fundamento en causa legalmente prevista, atentaría gravemente contra el ejercicio de una facultad inherente a la función representativa parlamentaria. Finalmente, considera que ha existido violación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en sus concretas vertientes tanto del principio de inmodificabilidad de sentencias firmes como de insuficiente motivación en relación con la justificación de dicha medida. El Tribunal Constitucional inadmite el recurso porque, al haber sido disuelto el partido político *Batasuna* por STS de 27 de marzo de 2003, y haberse desestimado por el Tribunal Constitucional (STC 5/2004 de 16 de enero) el recurso de amparo contra dicha Sentencia (después de la interposición del amparo que ahora se resuelve), se ha extinguido la personalidad de aquel partido político y ha desaparecido su círculo jurídico, con lo que desaparece el objeto de protección constitucional. No cabe, por otra parte, una hipotética sucesión procesal que mantuviera el proceso constitucional abierto, dadas las previsiones de la LOPP, que impide que ningún partido político pueda suceder al disuelto. Así pues, se inadmite el recurso de amparo, «que carece manifiestamente de contenido constitucional por pérdida sobrevenida de su objeto».

como preservar su ámbito de autoorganización y autonomía de funcionamiento», que partido político y grupo parlamentarios son realidades jurídicamente diferentes, que la creación, funcionamiento y disolución de los Grupos «pertenece al ámbito de la autonomía organizativa y de funcionamiento de la Cámara», de forma que «una decisión judicial que por sí disolviera un grupo parlamentario supondría una invasión de esa autonomía inherente al poder legislativo y contravendría el principio constitucional de la división de poderes».

Frente a ello se produce la reacción al incumplimiento del Parlamento vasco por el ATS de 20 de mayo de 2003. Partiendo del recordatorio de que en un Estado de derecho todos los poderes públicos están subordinados al Ordenamiento jurídico sin que sea posible la existencia de poderes autoinmunes al derecho y de que el art. 118.1 CE obliga al cumplimiento de todas las resoluciones judiciales (104), el Tribunal Supremo resalta la conexión entre Grupo parlamentario y partido establecida por el art. 19.3 del Reglamento del Parlamento vasco, la ausencia de personalidad jurídica para el primero, la declaración del Tribunal Constitucional en Auto de 15 de enero de 1986 de que los Grupos son «emanación de los Partidos Políticos» y la inclusión de la subvención pública a los mismos dentro de la de los partidos políticos en la Ley 3/1987, de 2 de julio. De ahí, que la declaración de ilegalidad de un partido político, «su consiguiente disolución y el acuerdo de cese de sus actividades conlleve también la disolución del Grupo Parlamentario y el cese de sus actividades como tal» (105).

Por ello, la Sala especial del Tribunal Supremo entiende que en este caso «concorre el «abuso de personalidad» previsto por el apartado *b*) del inciso 1 del artículo 12 de la Ley Orgánica 6/2002, reguladora de los Partidos Políticos, como manifestación específica del genérico fraude de ley previsto en el apartado 4 del artículo 6 del Código Civil» y decreta «la disolución del Grupo Parlamentario Grupo Araba, Bizkaia ETA Guipuzkoako Socialista Abertzaleak (ABGSA) y, en consecuencia, expedir requerimiento al Excmo. Sr. Presidente del Parlamento Vasco a fin de que por la Mesa de aquella Cámara, sin demora, se lleve a efecto la disolución del citado Grupo Parlamentario que así ha sido acordada» (106).

Las circunstancias del caso comienzan a tornarse dramáticas cuando el Tribunal Supremo dicta providencia el 4 de junio de 2003 indicando que al no haberse cumplido el auto de 20 de mayo de 2003, exige al Presidente del

---

(104) Que ya había realizado también en el previo Auto de 24 de abril de 2003.

(105) ATS de 20 de mayo de 2003, pág. 10.

(106) ATS de 20 de mayo de 2003, págs. 10-11.

Parlamento vasco para que haga efectiva la disolución y «con expreso apercibimiento tanto a esa Presidencia como a los miembros de la Mesa del Parlamento Vasco —que conforme a los arts. 22 y 23 del Reglamento de la Cámara es al competente para acordar las medidas de efectividad— de procederse por el delito de desobediencia a los mandatos judiciales si no se lleva a cabo la disolución acordada de dicho Grupo Parlamentario en el indicado plazo».

Ante el apercibimiento judicial, el Presidente del Parlamento vasco, previo nuevo Informe de los servicios jurídicos (107), obtiene el 5 de junio de 2003 la aprobación por la Mesa de una Resolución general de la Presidencia en la que se plantea la disolución de un Grupo parlamentario cuando exista una sentencia firme que lo establezca, para así cubrir la supuesta laguna reglamentaria, pero que requiere el parecer favorable de la Junta de Portavoces. Dicho parecer favorable no se produce en la reunión del 6 de junio de 2003 por el rechazo de Grupos (PNV, EA) que la habían aprobado en la Mesa y por el propio Grupo ABGSA ya judicialmente disuelto (108). En todo caso la conclusión que se refleja en el escrito del Presidente del Parlamento vasco al Presidente del Tribunal Supremo en fecha 9 de junio de 2003 es que como consecuencia de lo anterior y, como siempre, «esta Cámara se encuentra ante la imposibilidad de dar cumplimiento a las resoluciones judiciales arriba citadas».

Por ello es calificada por el Tribunal Supremo en su auto de 18 de junio de 2003 «como un artificio que fue creado con el fin de obstaculizar la final materialización de lo resuelto por este Tribunal» (109) y «contraria al principio de lealtad constitucional («esencial en las relaciones entre las diversas instancias de poder territorial») y «soporte esencial del funcionamiento del Estado Auto-

---

(107) El Informe es de 4 de junio de 2003 y señala que la disolución «no constituye una determinación expresa de la LOPP sino que deriva de la interpretación que de ella ha hecho la Sala del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo», rechazando que pueda entenderse al Grupo como parte integrante del partido volviendo a enumerar las razones ya emitidas en su día sobre la falta de identificación jurídica entre partido y Grupo. De acuerdo con esta interpretación, el lugar adecuado, en todo caso, para establecer la regulación de la cuestión sería el Reglamento del Parlamento y no la Ley de partidos. También se argumenta que si se aceptara la identificación Grupo-partido, deberían extraerse las mismas consecuencias para los parlamentarios individuales, ya que son éstos, al formar parte del Grupo, los que hacen presente al partido en la Cámara; y que la decisión de disolución pertenece al ámbito de autoorganización parlamentaria por lo que se inmiscuye en su núcleo. Además, se señala que la medida de disolución tendría escaso efecto ya que la posición del Grupo Mixto es idéntica al resto de Grupos, pero se olvida que en ese Grupo mixto habrían coincidido con parlamentarios de otro partido (IU) y que, por ello, el mismo no sería la voz del partido disuelto en la Cámara.

(108) Véase ATS de 18 de junio de 2003, pág. 3.

(109) ATS de 18 de junio de 2003, pág. 5.

*nómico*», según la Sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de diciembre de 2002)» (110), por lo que se ve obligado el Alto Tribunal a acordar diversas medidas de ejecución subsidiaria, como son las de ordenar al Presidente, al Letrado Mayor y al Interventor del Parlamento vasco, bajo apercibimiento de proceder en caso de incumplimiento, a que impidan a ABGSA disfrutar de locales y medios materiales y percibir los derechos económicos inherentes a su existencia como Grupo. Además ordena que se adopten las medidas necesarias para excluir a ABGSA de la Junta de Portavoces, de las Comisiones permanentes, de la convocatoria de Plenos, de la creación de Comisiones Especiales, de la fijación del Orden del Día, de las propuestas de nombramiento de miembros de instituciones autonómicas o centrales, y de todos los procedimientos parlamentarios (legislativo, de control, de información, de exigencia de responsabilidad política, etc.) (111), con la amenaza de que «pudieran quedar viciados de nulidad absoluta toda clase de actos jurídicos, públicos o privados, en los que intervenga el referido Grupo, pues es obvio que una misma realidad no puede dejar de existir y existir simultáneamente para sectores distintos del Ordenamiento Jurídico, ello sin perjuicio de la validez de los actos que individualmente considerados puedan ejercer conforme al Reglamento de la Cámara» (112).

El 30 de junio de 2003, el Parlamento «se ratifica en la imposibilidad legal de dar cumplimiento a las medidas propuestas en el Auto del Tribunal Supremo de 18 de junio», llamando la atención, en seguimiento del Informe de los servicios jurídicos, de que el pase al Grupo mixto no impediría que pudieran llevar a cabo «todas y cada una de las iniciativas y facultades parlamentarias que de acuerdo con el Auto debieran serle impedidas al Grupo». La Mesa no dice que el Grupo mixto lo constituirían más parlamentarios que ABGSA y que con ello se evitaría la explicitación de un sujeto parlamentario colectivo que hablara en nombre de *ETA-Batasuna*. Quince días después, el Parlamento decide reabrir el conflicto planteando un incidente de nulidad de actuaciones contra el Auto del 18 de junio, para «paliar la indefensión». El 16 de julio es presentado el incidente de nulidad, en el que se llega a decir que el Parlamento vasco al no haber podido intervenir para defender sus intereses legítimos habría pasado «en el procedimiento de ejecución de sentencia de ejecutante de la misma a ejecutado» (113). En dicho incidente, el Parlamento entiende que la disolución de ABGSA tiene una directa e inmediata repercu-

---

(110) ATS de 18 de junio de 2003, pág. 4.

(111) ATS de 18 de junio de 2003, págs. 9-14.

(112) ATS de 18 de junio de 2003, pág. 9.

(113) Incidente de nulidad de 16 de julio de 2003, pág. 5.

sión sobre la vida parlamentaria (114). Alega también que se vulnera el principio de congruencia entre la sentencia de ilegalización y los actos de ejecución con vulneración del art. 24.2 CE y del 18.2 LOPJ, produciendo una *reformatio in peius* (115). Termina negando la jurisdicción de la sala del art. 61 del Tribunal Supremo «respecto a los sujetos sobre los cuales pretende la ejecución subsidiaria de las medidas contenidas en el Auto en cuestión» (116), es decir, al carecer de la facultad de extender la disolución del partido al Grupo parlamentario, por lo que las resoluciones judiciales serían nulas de pleno derecho (art. 238 LOPJ) al extralimitarse respecto a lo dispuesto en la STS de 27 de marzo de 2003 (117). El Tribunal Supremo contesta en auto de 24 de julio de 2003, decidiendo su inadmisión por extemporaneidad (veinte días de plazo desde la notificación de la resolución) ya que sobre lo que se pide la nulidad tuvo conocimiento el Parlamento desde el Auto de 24 de abril y no desde el de 18 de junio (118).

El conflicto continua el 9 de septiembre cuando la Mesa reconoce al ABGSA el derecho a cobrar su subvención como Grupo, lo que es contestado de nuevo por el Tribunal Supremo en Auto del 1 de octubre de 2003 estableciendo la doctrina de clasificar los actos parlamentarios en tres categorías: los actos con valor de ley (controlables por el TC, pero sobre los que el Tribunal Supremo tendría competencia para controlar la parte separable y reglada, como la competencia del órgano y el procedimiento, dentro del que entraría la legalidad de la conformación del órgano) (119), los actos materialmente admi-

---

(114) Incidente de nulidad de 16 de julio de 2003, pág. 7.

(115) Incidente de nulidad de 16 de julio de 2003, págs. 8 y sigs.

(116) Incidente de nulidad de 16 de julio de 2003, pág. 11.

(117) Incidente de nulidad de 16 de julio de 2003, pág. 15.

(118) De todas formas, señala también que no hubo falta de emplazamiento formal pues desde el ATS de 24 de abril el Parlamento tuvo pleno conocimiento de la disolución del Grupo; que el Parlamento no tiene interés legítimo pues en el proceso de ejecución sólo son parte la persona que pide la ejecución y la persona frente a la que se despacha la ejecución, teniendo la Cámara una intervención adhesiva en calidad de afectado que no le habilita para formular un incidente de nulidad de actuaciones; sobre la incongruencia, reitera su doctrina de que la disolución es una consecuencia directa, fiel y obligada de la desaparición del partido; sobre la falta de jurisdicción, alega la atribución a la sala sentenciadora de la ejecución; sobre la afectación de la autonomía parlamentaria, que ésta no equivale a soberanía, que no se vulnera la inviolabilidad del Parlamento y que no hay afectación del derecho del 23.2 CE por la disolución, ya que sólo se afectan determinadas funciones de organización del trabajo de la Cámara; sobre la falta de cobertura normativa, reitera la doctrina del abuso de personalidad jurídica del 12 LOPP.

(119) Doctrina de la que me permito discrepar. Mi divergencia con esta posición parte de la reafirmación de que si el acto parlamentario tiene valor de ley, lo es a todos los efectos, con inmunidad absoluta frente a la jurisdicción ordinaria, sin que quepa excepción alguna (art. 1 LJCA). Si el juez ordinario, tras examinar el procedimiento de formación de la Ley, declara que

nistrativos (materias de personal, administración y gestión patrimonial, controlables por la jurisdicción contenciosa-art. 1.3 LJCA), y los actos de contenido instrumental con sustancia política destacada (sobre cuyo control jurisdiccional ordinario admite reparos pero que debe prevalecer si hay tutela de derechos fundamentales). Por todo ello, declara, a instancia del Fiscal y del Abogado del Estado, la nulidad de los acuerdos de 5 de junio de la Mesa (Resolución general), de 6 de junio de la Junta de Portavoces (desfavorable a la Resolución general), de 9 de junio del Presidente (imposibilidad de cumplir la resolución judicial), de 30 de junio de la Mesa (ratificación de la imposibilidad de cumplir), y de 9 de septiembre de la Mesa (subvención a ABGSA) (120), basándose en los arts. 6.3 (los actos contrarios a las normas imperativas son nulos de pleno derecho) y 6.4 (fraude de ley, ya que no había laguna alguna) del Código Civil, advirtiendo, además, que la inserción en cualquier órgano parlamentario del Grupo disuelto puede producir la consecuencia de viciar de origen con nulidad de pleno derecho los acuerdos adoptados. Ante el auto, la Mesa denuncia su situación de indefensión, manifiesta su preocupación por la doctrina de los actos parlamentarios utilizada, y estima que hay una laguna reglamentaria que requiere o la reforma del Reglamento o la aprobación de una Resolución General de la Presidencia, aunque lo cierto es que el Parlamento vasco no realizará ninguna de las dos cosas. Por el contrario, el 30 de octubre presenta nuevo incidente de nulidad de actuaciones frente al ATS de 1 de octubre, en el que reitera sus posiciones anteriores.

El Tribunal Supremo concluye con un Auto de 18 de noviembre de 2003 volviendo a rechazar la solicitud de nulidad de actuaciones, ya que no existe ninguno de los motivos establecidos para aceptarlo en el art. 240.3 LOPJ

---

posee rango de ley porque fue producido correctamente. ¿cómo encaja el art. 1 de la Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa en ese supuesto? Los actos con valor de ley son normas jurídicas con rango de ley incondicionado y sólo pueden ser examinados por el TC. Se dirá que entonces cómo controla el Tribunal Constitucional un vicio de procedimiento, que siempre supondrá la violación de una norma con rango de ley (el Reglamento parlamentario) y no de la Constitución. El razonamiento es el siguiente: una ley aprobada al margen de alguna de las reglas de funcionamiento del procedimiento legislativo establecidas en los Reglamentos del Congreso y del Senado es una ley inconstitucional, pero sólo ha violado una norma equiparada en rango a la ley. Sin embargo, el Tribunal Constitucional puede declarar su inconstitucionalidad por violación del art. 72 CE que establece la elaboración de los Reglamentos por las Cámaras y en los que unánimemente se considera que se establece el procedimiento legislativo, disponiéndose una reserva competencial en favor del Reglamento, que no puede ser derogada por ninguna otra norma.

(120) El 17 de abril de 2007, el Tribunal Supremo acuerda no reclamar al Parlamento vasco las subvenciones a ABGSA, aceptando la alegación parlamentaria de que el dinero había sido reutilizado para otros fines: *El Correo-Bilbao*, 18 de abril de 2007, pág. 23.

(defectos de forma, que hubieran causado indefensión o incongruencia del fallo).

La reiterada negativa del Parlamento vasco a ejecutar las resoluciones del Tribunal Supremo conduce finalmente a que la legislatura acabe en 2005 sin que el Grupo AGBSA sea disuelto. Este comportamiento tiene, por ello, una repercusión penal a partir de junio de 2003. Como consecuencia de la negativa de los órganos rectores del Parlamento vasco a cumplir las resoluciones del TS, especialmente la providencia de 4 de junio que exige al Presidente del Parlamento vasco que haga efectiva la disolución y apercibe a la Mesa de «procederse por el delito de desobediencia a los mandatos judiciales si no se lleva a cabo la disolución acordada de dicho Grupo Parlamentario en el indicado plazo». El resultado negativo de cara a la disolución de las actuaciones combinadas de la Mesa y de la Junta de Portavoces lleva al Tribunal Supremo a poner en conocimiento del Fiscal General del Estado los hechos para que ejerza las correspondientes acciones penales, lo que se traduce en la presentación el 19 de junio de 2003 de una querrela criminal (121) contra el Presidente del Parlamento Vasco, Juan M.<sup>a</sup> Atutxa (PNV), y los miembros de la Mesa, Gorka Knörr (Vicepresidente Primero-EA-) y Kontxi Bilbao (Secretaria Segunda-IU) por el delito de desobediencia del art. 410 CP (122).

Por Auto de 27 de diciembre de 2004, la magistrada instructora del TSJPV decide archivar las actuaciones «por estimarse que los hechos por los que se siguen no son constitutivos de infracción penal». La instructora, a diferencia del Fiscal, entiende que las actuaciones de los querrelados en los días 5 y 6 de junio de 2003 van dirigidas a cumplir la orden del Tribunal Supremo pero que «fracasaron en su propósito», por lo que no se reúnen los elementos exigidos por el art. 410 CP de negativa abierta, tajante y concluyente. El Auto de archi-

---

(121) Fue presentada querrela también por el Sindicato Colectivo de Funcionarios «Manos Limpias».

(122) «[A]l existir una abierta negativa, concluyente aunque enmascarada habilidosamente por los mismos, bajo la hábil dirección del Sr. Atutxa, a cumplir una resolución judicial clara y expresa, cuyo cumplimiento había sido reiterado, emanada de un órgano judicial competente». Esta querrela y las resoluciones judiciales que se citarán a partir de ahora en relación con este caso pueden obtenerse en la web del Parlamento vasco: [http://www.parlamento.euskadi.net/c\\_temas\\_monograficos\\_2.html](http://www.parlamento.euskadi.net/c_temas_monograficos_2.html) (última visita 27 de abril de 2007). La defensa de los acusados solicitó el 22 de noviembre de 2004, por su parte, el sobreseimiento libre con el apoyo de informes jurídicos realizados por diversos Catedráticos de Derecho Constitucional y alegando la imposibilidad de cumplir el mandato del Tribunal Supremo «por cuanto ello significaba vulnerar el Reglamento del Parlamento Vasco y las normas contenidas en el Estatuto y en la Constitución», en tanto no se reformara el Reglamento del Parlamento o se dictara una Resolución General de la Presidencia.

vo es apelado por el Sindicato «Manos Limpias» (123) y la Sala de lo Penal del TSJPV acuerda mediante Auto de 22 de febrero de 2005 continuar las actuaciones por el procedimiento abreviado, lo que permite la apertura de juicio oral (124). La Sala de lo Penal del TSJPV dicta sentencia el 7 de noviembre de 2005 apreciando falta de jurisdicción para el enjuiciamiento de la conducta al entender que los imputados «actuaron gozando del privilegio [sic] de la inviolabilidad parlamentaria». Para el Tribunal, es una «actuación que se desarrolla toda ella (se quiere decir, toda la que se imputa por la única acusación) en el ejercicio de las funciones propias de tal condición parlamentaria y manifestada con ocasión de dirigirse a tal Parlamento un Tribunal que, en ejecución de una sentencia dictada en un proceso en el que el Parlamento no es parte, le requiere de una conducta, siendo que los integrantes mayoritarios de tal Mesa, los imputados, consideran que ello supone una intromisión en el llamado *ius in officium* parlamentario, en cuanto que afecta a la propia autonomía del Parlamento, para incidir en lo que se ha llamado “interna corporis acta” del propio Parlamento, como ya de principio se manifiesta en la primera contestación al Tribunal Supremo y se reitera sucesivamente». Se trataría «de actos de parlamentarios, realizados en el seno de un órgano parlamentario, motivados en una razón precisamente “parlamentaria”, pretendiéndose preservar, con tal conducta, la autonomía parlamentaria y por tanto, relacionada íntimamente con la finalidad para la que se fija el instituto y de hecho, sólo se ha imputado a los miembros de la Mesa que votaron de una determinada forma coincidente sustancialmente durante el indicado proceso que se ha pretendido describir».

La sentencia es recurrida en casación por el Sindicato «Manos Limpias» y el Tribunal Supremo en su Sentencia de 10 de noviembre de 2006 mantiene un criterio radicalmente diferente sobre la inviolabilidad parlamentaria, devolviendo las actuaciones al TSJPV para que dicte nueva sentencia entrando en el fondo de la cuestión. La diferencia fundamental se concentra en la calificación de los hechos de 5 y 6 de junio de 2003 como «actos parlamentarios» que había realizado el TSJPV. Para el TS, «la función *del cargo* es la *actividad parlamentaria*. Y que tanto el Parlamento Vasco como las propias Cortes Generales, son inviolables. Ahora bien, para llegar a determinar lo que debe

---

(123) El Auto no es recurrido por el Ministerio Fiscal mostrando una actitud (que ha continuado hasta la actualidad) claramente divergente de la mantenida en la querrela de junio de 2003. Nótese que a partir de abril de 2004, el Gobierno de la Nación cambia de signo ideológico, pasando a estar dirigido por J. L. Rodríguez Zapatero (PSOE).

(124) El Auto de apertura del juicio oral fue recurrido en amparo por el Sr. Atutxa, que fue inadmitido por el Tribunal Constitucional el 10 de octubre de 2005.

comprenderse por tal actividad parlamentaria, hay que acudir al art. 25 del Estatuto de Autonomía del País Vasco», es decir, la función legislativa, la presupuestaria, la de impulso y la de control de la acción del Gobierno. En ese marco, la inviolabilidad parlamentaria estaría compuesta de cuatro elementos interpretativos: subjetivo (diputados), material (consecución de la actividad parlamentaria), instrumental (votos, actuaciones y opiniones) y teleológico (asegurar, a través de la libertad de expresión de los parlamentarios, la libre formación de la voluntad del Parlamento). Tras ello, analiza la jurisprudencia constitucional, deteniéndose especialmente en la necesidad de interpretar restrictivamente las prerrogativas de los parlamentarios y en su aplicación cuando vaya dirigida a la libre protección de la libre discusión y decisión parlamentarias (125).

De ahí, que el Tribunal Supremo distinga entre «actos parlamentarios estrictamente considerados», que serían de naturaleza política «por afectar materialmente al contenido de la función política del Parlamento que, como vimos, ha quedado estatutariamente perfilada como la producción legislativa, la aprobación de los presupuestos generales y el control del Gobierno Vasco» y actos «de orden interno», que serían «de naturaleza más bien administrativa, que son aquellos que tienen como finalidad instrumental organizar internamente la Cámara (calendario de actuaciones, tramitación de escritos y labores legislativas, coordinar los trabajos de sus distintos órganos, etc.)». Aplicando esta doctrina a los hechos enjuiciados, el Tribunal Supremo entiende que el comportamiento de los imputados consistía en «un acto de ejecución de una sentencia firme, que requería la cooperación de los responsables de la Cámara para su ejecución, a los efectos dispuestos en el art. 118 de la Constitución española, y en el art. 18 de la Ley Orgánica del Poder Judicial» y «[n]o dar cumplimiento a un mandato judicial en ejecución de lo resuelto en una sentencia firme *es, en definitiva, no aplicar la ley*. Y es meridiano que los actos parlamentarios no pueden nunca dirigirse al incumplimiento de la ley. Por ello, la imputación del acto en que consisten estas actuaciones, desde la perspectiva expuesta, es un acto de instrumentalidad parlamentaria, por su contenido y finalidad, pero no un acto de producción legislativa, ni de control del Gobierno. Correlativamente, el acuerdo que pueda adoptarse (para tratar de ejecutar lo resuelto) ni altera la composición de la Cámara ni afecta a su soberanía».

Devueltas las actuaciones al TSJPV, la Sala de lo Penal de este Tribunal dicta nueva sentencia el 19 de diciembre de 2006 absolviendo a los acusados

---

(125) «[D]ecayendo tal protección cuando los actos hayan sido realizados por su autor en calidad de ciudadano (de «político» incluso dice el Tribunal Constitucional), fuera del ejercicio de competencias y funciones que le pudieran corresponder como parlamentario».

del delito de desobediencia (126). Para ello, se apoya en el entendimiento de que en tal delito es necesario, al menos, una «actitud de reiterada y evidente pasividad a los largo del tiempo sin dar cumplimiento a lo mandado, es decir, la quien sin oponerse o negar la misma, tampoco realiza la mínima actividad exigible para su cumplimiento» y en el caso de autos «no cabe apreciar que los tres imputados permanecieran absolutamente pasivos, no realizando la actividad mínima necesaria para llevar a cabo aquellos requerimientos, sino que, como señaló el Ministerio Fiscal y la defensa de los acusados, éstos sí que trataron de arbitrar los mecanismos jurídicos necesarios para llevar a efecto aquellas resoluciones». Para el TSJPV, los imputados intentan buscar un cauce para cumplir las resoluciones judiciales, «lo que en definitiva no se obtuvo por causas ajenas a su voluntad», descartando cualquier pacto defraudatorio o connivencia con los miembros de la Junta de Portavoces.

##### 5. ANULACIÓN DE CANDIDATURAS PRESENTADAS POR AGRUPACIONES ELECTORALES CONTROLADAS POR *BATASUNA*

Convocadas elecciones locales para el 25 de mayo de 2003, el día 1 de ese mes tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal recurren ante la Sala especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo (art. 44.4 LO 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General-LOREG) la proclamación por las Juntas electorales provinciales de Álava, Guipúzcoa, Navarra y Vizcaya de 251 candidaturas de agrupaciones de electores por formar parte de una estrategia elaborada desde hace meses por ETA y los partidos políticos disueltos HB, EH y *Batasuna*, que da lugar a la plataforma *Autodeterminazioarako Bilgunea* (AuB) y a numerosas plataformas derivadas de la anterior a nivel provincial y local para predeterminar la presentación de tales candidaturas.

La STS de 3 de mayo de 2003 que resuelve los recursos, tras examinar las impugnaciones de constitucionalidad específicamente referidas al art. 49 LOREG (127), pasa a analizar la prohibición del art. 44.4

---

(126) Esta sentencia está recurrida en casación por el Sindicato «Manos Limpias» y en el momento de escribir estas líneas (abril de 2007) el Tribunal Supremo todavía no ha dictado sentencia.

(127) Por su sumariedad, falta de traslado de los escritos de recurso y documentos adjuntos, brevedad del plazo para efectuar alegaciones, imposibilidad de examinar el recurso en la Secretaría del Tribunal por no ser días hábiles los concedidos para ello, limitaciones a la práctica de la prueba, infracción de su derecho de contradicción, infracción del derecho a la doble

LOREG (128) y concluye que no es una vulneración del derecho de sufragio pasivo, al ser éste un derecho de configuración legal (SSTC 185/1999, 87/1999, 45/1983), lo que en el caso concreto «se limita en su articulado a impedir que puedan concurrir a un proceso electoral agrupaciones de electores que de hecho intenten continuar o suceder la actividad de un partido político judicialmente ilegalizado y disuelto», respetando el contenido esencial del derecho. Las personas integrantes de estas candidaturas «gozarían de capacidad o aptitud individual para ser elegidos por no haber sido declarada formalmente restricción alguna de sus derechos civiles fundamentales de participación política, pero que han de verse necesariamente afectadas por la limitación legítimamente establecida por el legislador para salvaguardar principios esenciales de nuestro sistema democrático» (129), es decir, no se impide a ningún ciudadano ejercer su derecho de sufragio pasivo salvo que lo haga como medio de continuación de un partido político disuelto.

Para determinar si las candidaturas impugnadas son continuación de un partido disuelto, el Tribunal Supremo tiene en cuenta la disposición a apoyar el terrorismo, la utilización de determinada simbología, la participación de los partidos disueltos en la promoción de las agrupaciones de electores o en la elaboración de su programa, la participación de personas sancionadas administrativa o penalmente por delitos de terrorismo, y, sobre todo, la participación de personas vinculadas a los partidos disueltos en las candidaturas (130). Si de lo anterior se dedujera una estrategia común, eso demostraría la existencia de la continuidad del partido por otros medios, pero luego hay que llevar esa convicción a cada candidatura, para lo que el Tribunal Supremo utiliza tanto «pruebas directas, esencialmente documentos (sin desdeñar los periodísticos, cuya fuerza de convicción fue profusamente tratada en la Sentencia de 27 de marzo), como indiciarias, también denominadas en el artículo 386 de la

---

instancia, falta de imparcialidad del Tribunal Supremo al haber dictado la sentencia de 27 de marzo, solicitud de habilitación de un plazo suplementario para alegaciones, solicitud de nombramiento de abogado y procurador de oficio, interposición del recurso de reposición contra la providencia que concedió el plazo de alegaciones: STS de 3 de mayo de 2003, FJ. 1.

(128) «No podrán presentar candidaturas las agrupaciones de electores que, de hecho, vengan a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto, o suspendido. A estos efectos, se tendrá en cuenta la similitud sustancial de sus estructuras, organización y funcionamiento de las personas que los componen, rigen, representan o administran las candidaturas, de la procedencia de los medios de financiación o materiales, o de cualesquiera otras circunstancias relevantes que, como su disposición a apoyar la violencia o el terrorismo, permitan considerar dicha continuidad o sucesión».

(129) STS de 3 de mayo de 2003, FJ. 2.

(130) STS de 3 de mayo de 2003, FJ. 2.

Ley de Enjuiciamiento Civil «presunciones judiciales»; medios probatorios éstos que, a partir de un hecho admitido o probado permiten presumir la certeza de otro, siempre que entre el admitido o demostrado y el presunto exista un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano» (131).

Para ello, el Tribunal Supremo hace uso, sobre todo, del Informe 5/2003, del Servicio de Información de la Guardia Civil, el Informe de la UCI de la Policía Nacional «*la reconstitución de Batasuna y el proyecto de presentar candidaturas en los próximos comicios municipales*», y, especialmente, los documentos internos, elaborados por el propio «entramado» al que pertenecen los partidos disueltos, que dichos informes acompañan, y a los que en su interior se alude, denominados «*Criterios para la Formación de Listas*», «*Elecciones Municipales y Forales*», «*Elecciones 2003. Pasos a dar en el ámbito jurídico*», «*Elecciones 2003. Pasos a dar en el ámbito económico*» (132). Tales documentos internos pondrían de manifiesto «la presencia de coordinación en el proceso, comunicación entre los organizaciones instrumentales creadas para su participación en el proceso electoral, y la existencia, en suma, de una dirección externa. Pero, además, tales documentos resultan por sus contenidos, especialmente significativos, e incluso por los calendarios de actuaciones que fijan, a los que luego se pliegan fielmente las organizaciones o plataformas creadas. Pues bien, primeramente, tales documentos reflejan su finalidad de poner en marcha una serie de «Plataformas» como estrategia de respuesta, añadiendo que no se trata simplemente de sustituir a Batasuna (lo que vale a reconocer que esa función también se acepta) sino de dar una respuesta política a otras supuestas estrategia y decisión, que se califica de «política», como es la Sentencia de esta Sala de 27 de marzo del corriente año. Y como decimos, en el documento «*Elecciones Municipales y Forales*» se concreta además un calendario de actuaciones cuyo contenido abunda en la convicción de la existencia de una firme labor de dirección». En todo este entramado cobra especial relevancia la plataforma AuB, destacando el «Protocolo (o convenio) suscrito entre BATASUNA y AuB el día 27 de marzo del actual año, es decir, el propio día en el que esta misma Sala dictó su Sentencia de ilegalización de la primera formación» (133).

A la hora de trasladar los argumentos anteriores a la exclusión de cada candidatura, «se ha considerado la presencia de candidatos que han mantenido con los partidos ilegalizados y disueltos, vínculos de entidad suficiente como para inferir razonablemente de ellos que su presencia en las candidatu-

---

(131) STS de 3 de mayo de 2003, FJ. 3.

(132) STS de 3 de mayo de 2003, FJ. 4.

(133) STS de 3 de mayo de 2003, FJ. 4.

ras proclamadas responden al propósito de desarrollar, bien desde las Juntas Generales, bien desde los Ayuntamientos, bien desde el Parlamento Navarro, caso de resultar elegidos, el proyecto político impulsado por los partidos disueltos» (134).

Del resultado final de esta STS puede deducirse que de las candidaturas declaradas ilegales en 120 se da la circunstancia de que, al menos, el 50 por 100 de los candidatos tienen relación con los partidos disueltos; en 46 esa presencia es, al menos, del 40 por 100; en 37 candidaturas de, al menos, el 30 por 100; en 18 de, al menos, el 20 por 100 incluyendo al núm. 1 de la lista; en cuatro de un porcentaje cercano al 20 por 100, incluyendo al núm. 1 de la lista; y en 18 no se llega a esas proporciones. Son declaradas válidas ocho candidaturas (135).

Interpuestos por las candidaturas anuladas recursos de amparo, la STC 85/2003, de 8 de mayo, recuerda la prohibición contenida en el art. 44.1.b) LOTC para entrar a conocer de los hechos que dieron lugar a los procesos judiciales, aunque sí puede valorar si las consecuencias jurídicas obtenidas de tales hechos vulneran derechos fundamentales, para inmediatamente decir que lo anterior «dicho sea con los matices que después se indicarán y que derivan de la singularidad de este específico recurso de amparo» (136), luego

---

(134) STS de 3 de mayo de 2003, FJ. 4.

(135) En las elecciones parciales de octubre de 2003 (por no presentación de candidaturas a las elecciones municipales de mayo de 2003) al municipio de Etxarri-Aranaz, la STS de 5 de octubre de 2003 (recurso 3/2003) confirma el acuerdo de la Junta Electoral de zona de Pamplona de no proclamar a la agrupación electoral *Baztarraren Aldeko Indarra* por ser los mismos integrantes de la candidatura con el mismo nombre ilegalizada en mayo anterior. En la de la misma fecha respecto del recurso 5/2003, el Tribunal Supremo confirma el acuerdo de la Junta Electoral de zona de Pamplona de no proclamar a la agrupación electoral *Bakaiku Indarra* como candidatura a las elecciones al municipio de Bakaiku por ser ocho de sus diez integrantes los mismos de la candidatura *Haitz Berri* ilegalizada en mayo anterior. Lo mismo sucede en la STS de 5 de octubre (recurso 6/2003) respecto del acuerdo de la Junta Electoral de zona de Pamplona de no proclamar la candidatura por la agrupación electoral *Herri Taldea* al cargo de Presidente del Concejo de Astiz de una persona integrante de la candidatura *Larraungo Hotsa* al ayuntamiento de Larraun ilegalizada en mayo anterior. Esta sentencia fue recurrida en amparo, que concedió el Tribunal Constitucional en sentencia 176/2003, de 10 de octubre, al entender que era una persona sola la que había formado parte de una candidatura antes ilegalizada y no existir otros argumentos en la sentencia del TS. Surge aquí la pregunta de qué más iba a valorar el Tribunal Supremo si habían pasado sólo cinco meses desde el rechazo de la anterior candidatura y el único candidato a la presidencia del Concejo era el núm. 1 de la rechazada en mayo. Finalmente, en la STS también de 5 de octubre de 2003 (recurso 4/2003) se admite la candidatura de *Azkarateko Taldea* al Concejo de Azcarate ya que ahora es elección a un Concejo y antes a un municipio (candidatura *Oakorri Taldea* al municipio de Araitz) y sólo coincide uno de los anteriores candidatos.

(136) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 6.

destacar la peculiaridad del recurso de amparo electoral en los supuestos del art. 49 LOREG «en los que la singularidad de la cuestión planteada ha de conducir a una flexibilización de los límites propios del recurso de amparo a la vista de la brevedad de los plazos del proceso previo, brevedad exigida por los fines del proceso electoral global» (137) y finalmente señalar que «este amparo electoral viene a dar oportunidad de nuevas alegaciones, con pleno conocimiento de las cuestiones planteadas en el proceso originario» (138), hasta el punto de que señala que «ninguno de los recurrentes que han puesto de relieve tal circunstancia [falta de notificación de la interposición del recurso ante el TS] acredita que las alegaciones que hubieran podido efectuar en vía judicial fueran distintas a las que someten a la consideración de este Tribunal en sus respectivos recursos de amparo. En definitiva, las eventuales vulneraciones que se hubieran producido podrían ser objeto de adecuada reparación, lo que elimina cualquier asomo de real y efectiva indefensión» (139).

El Tribunal, como se verá, salva los problemas de constitucionalidad que plantea el art. 44.4 LOREG, pero no deja de ser cierto que, como también reseña el voto particular de la Presidenta del TC, se trata de «una situación de hecho de especial complejidad que precisa ser probada y unos plazos procesales perentorios que constriñen la realización con plenitud de la actividad probatoria», lo que debería llevar a una reforma de la LOREG que ampliara los plazos del proceso electoral de forma que la impugnación de candidaturas por la causa del art. 44.4 tuviera un tratamiento singularizado en cuanto a prueba y presentación de alegaciones, pues en caso contrario, «puede conducir a una aparente paradoja: la de que la garantía judicial que el legislador ha incrustado en el comprimido calendario electoral (art. 49.5 LOREG) podría llegar a enervar la constitucionalmente necesaria tutela judicial efectiva sin indefensión que puede reclamarse sobre cualquier derecho o interés legítimo, máxime sobre los derechos fundamentales de participación en asuntos públicos y acceso en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos señalados por las leyes (art. 23.1 y 2 CE). Tal consecuencia, por absurda, debe ser rechazada» (140).

Tras descartar la vulneración de derechos desconectados de la resolución judicial recurrida (libertad ideológica, derecho de asociación, irretroactividad de normas sancionadoras o restrictivas de derechos, igualdad) o de derechos

---

(137) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 9.

(138) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 11.

(139) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 18.

(140) STC 85/2003, de 8 de mayo, Voto particular de M. E. Casas.

excluidos de su protección mediante el recurso de amparo (141), el Tribunal Constitucional entra a rechazar la posible vulneración de derechos fundamentales por la STS de 3 de mayo de 2003 (142).

Una vez despejadas las dudas anteriores, el TC, en lugar de examinar si las sentencias de la Sala especial han vulnerado el derecho de sufragio pasivo de los ciudadanos recurrentes para luego, en su caso, decidir si tal vulneración venía impuesta por el art. 44.4 LOREG (143) (tras el planteamiento de la oportuna autocuestión de inconstitucionalidad), entra directamente a analizar la

---

(141) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 6. En idéntico sentido STC 176/2003, de 10 de octubre, FJ. 3.

(142) Falta de imparcialidad de la Sala especial al haber dictado también la Sentencia de 27 de marzo de 2003 (dada la notoria diferencia del objeto de cada uno de los procesos) o al haber recibido presión de determinadas instancias políticas (no aportarse indicio alguno: FJ. 6; en idéntico sentido STC 176/2003, de 10 de octubre-FJ. 3), inconstitucionalidad del art. 49 LOREG (al ser consustancial a éste las características de celeridad y perentoriedad y ser la competencia de la Sala especial ajustada a las exigencias del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley: FFJJ. 9 y 10), falta de emplazamiento directo al haberse realizado a través de las Juntas electorales (que el Tribunal Constitucional admite como irregular pero no vulneradora de derechos en el caso concreto al no ser causante de una efectiva y real indefensión ya que los recurrentes pudieron presentar sus alegaciones a tiempo y permitirse en el propio recurso de amparo nuevas alegaciones: FJ. 6; en idéntico sentido STC 176/2003, de 10 de octubre-FJ. 3), falta de tramitación del recurso de reposición (admitiendo la interpretación del Tribunal Supremo de que las características del proceso impiden tal tramitación: FJ. 11), coincidencia de los plazos para las alegaciones con días festivos (al no desvirtuarse la afirmación del Tribunal Supremo de que la Secretaría de la Sala permaneció abierta ininterrumpidamente: FJ. 12), inadmisión de medios de prueba (por falta de demostración de su carácter decisivo para la defensa: FJ. 13; en idéntico sentido STC 176/2003, de 10 de octubre-FJ. 3), incorrección de la relación jurídico-procesal al no haber sido demandadas las Juntas electorales (al ser una cuestión de mera legalidad: FJ. 14), acumulación en dos recursos de cuestiones referidas a entidades sin vínculo entre ellas (al no producir indefensión pues cada entidad ha recibido un tratamiento individualizado en el proceso: FJ. 15), falta de vista en el procedimiento (al no ser un trámite previsto legalmente ni ajustarse al carácter perentorio del procedimiento: FJ. 16), falta de ratificación de los informes policiales (por no tratarse de un proceso sancionador y explicar la sentencias sus razones para aceptarlos: FJ. 17), falta de notificación de los recursos (no produce indefensión si se tiene conocimiento bastante o si existe acreditación de haber comparecido en el proceso: FJ. 18), ausencia de designación de Abogado y Procurador de oficio (por la naturaleza del recurso de amparo electoral y su perentoriedad: FJ. 19), falta de respuesta a determinadas alegaciones (al exponer la Sala especial las razones que le han llevado a la desestimación, de lo que se derivaría la desestimación tácita de tales alegaciones: FJ. 20), admisión como pruebas de datos personales íntimos (al no afectar a aspectos básicos de la autodeterminación personal, tratándose de datos públicos referentes a la participación en la vida política: FJ. 21), vulneración de los derechos a ser informado de la acusación y a la presunción de inocencia (por no ser un proceso penal ni sancionador: FJ. 22).

(143) Su introducción por la Disp. Adic. 2.<sup>a</sup> LOPP no fue recurrida en su día por el Gobierno vasco en inconstitucionalidad.

constitucionalidad de dicho precepto legal. El Tribunal Constitucional entiende que el artículo afectado consagra una cierta inelegibilidad parcial al impedir que los ciudadanos puedan formar determinadas candidaturas y ve dificultades constitucionales a «la sola idea de que el partido disuelto pueda prolongarse o continuarse en algo que no sea un partido político y el hecho de que a esa posibilidad se anude una restricción, siquiera parcial, del libre ejercicio del derecho de sufragio» (144). Dicha continuidad sólo podría proclamarse de categorías homogéneas y aun en ese caso sería discutible la posibilidad de continuidad material del partido en entidades que sirven de ejercicio de un derecho fundamental diferente del de asociación política, como es el de participación política del art. 23 CE (145). Pero siendo cierto todo esto, el Tribunal Constitucional no huye de la realidad y acepta una interpretación constitucionalmente posible del art. 44.4 LOREG que es la de que las agrupaciones electorales pueden concertarse alrededor «de una entidad común que las articula al punto de erigirlas en elementos constitutivos de una realidad distinta: un partido político *de facto* con el que se quieren obviar las consecuencias de la disolución de un partido al que se pretende dar continuidad de manera fraudulenta» (146). Sólo en ese entendimiento puede perjudicarse mediatamente el ejercicio de un derecho fundamental, ya que «su equivalencia funcional con el partido disuelto debe imponerse a toda otra consideración, también a la del ejercicio de un derecho que, así instrumentalizado, se pervierte en tanto que derecho» (147).

Para su correcta aplicación, por tanto, el pronunciamiento judicial que impida la concurrencia de la agrupación de electores debe demostrar que está al servicio de la elusión de los efectos de disolución de un partido político a partir de los datos que enumera el art. 44.4 LOREG (148). En este sentido, para el TC, la sentencia de la Sala especial del Tribunal Supremo acredita la existencia de esa estrategia conjunta de las agrupaciones electorales impugnadas trazada desde la banda terrorista y los partidos disueltos «de manera razonable y suficiente, en términos que este Tribunal no puede contradecir o revisar por desenvolverse en el terreno propio de la legalidad ordinaria» (149), pero eso, sin más, no sería suficiente pues habría de acreditarse en concreto e individualmente la conexión entre cada candidatura impugnada y dicha estra-

---

(144) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 24.

(145) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 24.

(146) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 25.

(147) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 26.

(148) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 26.

(149) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 27.

tegia (150). Para ello, el Tribunal Constitucional acepta que no sólo se tenga en cuenta a los promotores de las agrupaciones de electores (151), sino también a los integrantes de las candidaturas que, de acuerdo a las instrucciones de la banda terrorista, deben ser antiguos electos en el pasado de los partidos disueltos (152). Pues bien, en todas las candidaturas impugnadas existe presencia de antiguos militantes o electos de los partidos disueltos, en muchos casos en los primeros lugares de las mismas y en algunos supuestos con el añadido de la presencia de personas presas por pertenencia a banda armada, además de utilizarse en algunas las siglas AuB, claramente identificadas con los partidos disueltos (153). A partir de ahí, el Tribunal Constitucional debería haber valorado si la Sala especial del Tribunal Supremo ha utilizado los datos anteriores de manera razonable y no arbitraria, pero no reconstruir la valoración completa de los datos existentes de cada candidatura como, sin embargo, hace.

En este sentido, el Tribunal Constitucional comienza diciendo que «la presencia de candidatos que han tenido relación con los partidos disueltos en una proporción superior o cercana al 50 por 100, que se sitúan, además, predominantemente, en puestos relevantes de su respectiva candidatura, que en la actualidad ocupan cargos electivos obtenidos en listas presentadas por los partidos ilegalizados, que desempeñan un papel protagonista o de relevancia en la concertación de la trama defraudatoria articulada alrededor de plataformas constituidas con el designio de burlar los efectos de la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2003, o que pretenden, en fin, concurrir a las próximas elecciones bajo denominaciones que incluyen una referencia explícita a la plataforma AuB, sólo puede interpretarse, razonablemente, una vez acreditada la existencia de aquella trama, como la expresión de un concierto de voluntades con el que se da cuerpo a los designios inspirados por la estrategia defraudatoria que quiere propiciarse. En estas circunstancias se encuentra la práctica totalidad de las agrupaciones recurrentes, que en el mejor de los casos reducen aquella proporción al 20 por 100, siempre acompañada de la presencia de esos candidatos en puestos relevantes y de la concurrencia de quienes ya son electos» (154).

Pero luego, va complicando la valoración de las candidaturas al amparar a

---

(150) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 28.

(151) Que de acuerdo a las instrucciones emitidas por ETA debían ser «personas completamente limpias».

(152) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 28.

(153) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 29.

(154) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 29.

las que contengan «una sola persona relacionada organizativamente con los partidos disueltos», pero también «a todas aquellas candidaturas que, aunque presenten un número superior de candidatos, ofrecen otras características diferenciales. Se trata de las que, a diferencia de la práctica totalidad de las que han visto anulada su proclamación, se mueven en parámetros que, conforme a los anteriores criterios, permiten albergar dudas razonables acerca de su condición de elementos continuadores de los partidos ilegalizados. En efecto, no puede considerarse acreditada la conexión fraudulenta con otras agrupaciones alrededor de la plataforma AuB en aquellos supuestos en los que no concurren acumuladamente una serie de factores como son, entre otros, un porcentaje significativo de candidatos vinculados con los partidos disueltos, un puesto relevante en la candidatura, la participación y eventual elección en anteriores comicios en las listas de aquéllos, la ocupación de cargos institucionales en representación de los partidos ilegalizados, la posición ocupada en la estructura de éstos o de la propia plataforma AuB o, finalmente, la eventual implicación en la trama defraudatoria» (155). Esta última afirmación de que debe ampararse a las candidaturas en que no concurre «la eventual implicación trama defraudatoria» es de imposible demostración, ya que el Tribunal Constitucional no nos dice cuándo una candidatura con presencia de miembros de los partidos disueltos en puestos relevantes no participa de tal trama defraudatoria entrando en una serie de presunciones que desbaratan la función del Tribunal Constitucional como órgano de amparo frente a las vulneraciones de derechos y no como órgano judicial de última instancia con capacidad para revisar los hechos probados.

La conclusión es que el Tribunal Constitucional procede a realizar un análisis individualizado de cada candidatura «de acuerdo con los datos obrantes en las resoluciones impugnadas y los parámetros antes mencionados» y estima las demandas de amparo de 16 candidaturas que no llegando al 20 por 100 de integrantes miembros de los partidos disueltos tampoco ocupan el núm. 1 de la lista. Siendo aceptable este criterio, pues por debajo del 20 por 100 y sin ocupar los primeros lugares de la lista parece difícil razonar que exista una vinculación directa de la agrupación de electores con los partidos disueltos, resulta extraño que no se ampare a listas que reúnen tales requisitos como *Denok Batera* de Berastegi (Guipúzcoa) con dos miembros sobre siete candidatos más suplentes (en situación idéntica a *Urdiaindarrak* de Urdiain, Navarra, que sí fue amparada) o *Atxondo Sortzen* de Atxondo (Vizcaya) con tres miembros sobre doce candidatos más suplentes.

---

(155) STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ. 29.

Caso especial es el amparo a dos candidaturas sobre las que el TC, en su misión previamente anunciada de estudiar nuevas alegaciones a las presentadas en su día a la Sala especial del TS (156), valora la documentación aportada de haber concurrido a procesos electorales anteriores en competencia con los partidos disueltos (*Maeztuko Aukera* de Maeztu, Alava; *Herriarengatik*, de Donamaría, Navarra) o de pertenecer alguno de sus miembros a Aralar, partido escindido de *Batasuna*, de cuyo ideario contrario a la violencia participa el resto de la candidatura (*Anueko Indarra*, de Anue, Navarra), pero, en palabras del Voto Particular, no lo hace en el caso de *Ametzak* de Amezketa (Guipúzcoa), aunque es imposible comprobarlo pues en los antecedentes de la sentencia no consta ningún dato en tal sentido mientras que sí aparecen los referidos a las candidaturas amparadas.

En el caso de 2004 de las elecciones al Parlamento europeo y de la agrupación de electores *Herritarren Zerrenda*, el Tribunal Supremo (Sentencia de 21 de mayo de 2004) tiene en cuenta para establecer la relación entre la agrupación y los partidos ilegalizados «las declaraciones públicas de los dirigentes de la candidatura o de los miembros de partidos políticos ilegalizados que les respaldan, tanto en los medios de comunicación social, como en los mítines que realicen, así como los apoyos explícitos que reciba la citada candidatura de los dirigentes de los partidos políticos ilegalizados y disueltos que resulten significativos en relación con una toma de posición de los integrantes de esta agrupación en el panorama político y social, así como del sometimiento de la candidatura a un impulso, apoyo, control y tutela dirigidos desde las instancias a las que tratan de perpetuar, sometimiento que resulta incompatible con la idea de espontaneidad que ha de caracterizar la aparición de las agrupaciones electorales» (157).

A partir de ahí, el Tribunal Supremo entiende probado que «ETA con el fin de intentar paliar las negativas consecuencias jurídicas derivadas de las citadas resoluciones [ilegalizaciones de 2003] y a su vez, diseñar una estrategia respecto de las próximas elecciones, a celebrar en la primavera de 2004 y que se corresponden con las Elecciones al Parlamento Europeo, a las que se refiere el presente recurso, tal y como se desprende del documento de la organización terrorista ETA incautado por la Guardia Civil y que consta incorporado a las actuaciones (separata A, documento 2) por la parte recurrente, y que lleva por título «Seminario construcción nacional 13/09/2003», que fue intervenido en un registro policial.», lo que se traduce «en el intento de creación de una

---

(156) Puesta también de relieve por el Voto Particular de M. E. Casas como elemento de ruptura respecto a la jurisprudencia anterior del propio TC.

(157) STS de 21 de mayo de 2004, FJ. 10.

dirección única en Francia y en España, que se plasma en la plataforma única que dirige y controla la candidatura a las elecciones al Parlamento Europeo que bajo la denominación “Herritarren Zerrenda (HZ)” se presenta en ambos Estados, que reciben el apoyo expreso y público de todo el complejo Batasuna, como queda acreditado con la presencia en el acto público de presentación de candidatura, al que seguidamente haremos referencia», y «el acto más relevante, publico y notorio del apoyo que recibe del complejo Batasuna se manifiesta en la presentación pública de la candidatura el día 24 de abril de 2004 en el Palacio Miramar de San Sebastián al que asistieron sus promotores y destacados dirigentes de los partidos ilegalizados». A ello se añade una carta del 24 de abril de 2004 suscrita por dirigentes de los partidos ilegalizados pidiendo el voto para HZ y la colaboración económica en una cuenta de la que era titular un miembro de la Mesa Nacional de *Batasuna*, además de que la dirección de contacto también era la de un miembro de la citada Mesa Nacional (158).

Recurrida la anulación en amparo, para el Tribunal Constitucional «la Sala [especial del TS] tiene por demostrada la articulación de una estrategia política para lograr su presencia en el proceso electoral por medio de una candidatura instrumental que obviara las dificultades jurídicas con las que han tropezado otras tentativas de elusión de los efectos de la ilegalización de los partidos que en el pasado le sirvieron de brazo político. No se advierte, contra lo alegado por la actora, que la Sala haya operado aquí a partir de un juicio de inferencia excesivamente abierto, sino que más bien, como afirma el Abogado del Estado, ha realizado una valoración perfectamente razonable sobre la base de la pertinente ponderación de los bienes y derechos en conflicto, sin derivar de los indicios manejados ninguna inferencia ilógica o tan abierta que permita conclusiones contradictorias, sin olvidar que es carga de la recurrente argumentar con un mínimo de solidez la denunciada indeterminación o amplitud de la inferencia». Acepta también que no es una inferencia abierta o indeterminada que la presencia de dirigentes de los partidos ilegalizados en la presentación de la agrupación supuso una identificación directa de la candidatura como sucesora y continuadora de *Batasuna* y acepta que la carta de apoyo refuerce la argumentación anterior (159).

En cuanto a los indicios subjetivos de continuidad, el Tribunal Constitucional entiende que «es manifiesta la improcedencia de la consideración vertida en relación con la persona que ocupa el puesto número 46 de la candidatu-

---

(158) STS de 21 de mayo de 2004, FJ. 15.

(159) STC 99/2004, de 27 de mayo, FJ. 17.

ra impugnada (haber promovido una manifestación que sería prohibida), o la indicación de que el suplente del puesto número 1 se presentó por uno de los partidos ilegalizados a unas elecciones municipales que no se especifican. Otro tanto cabe decir de la atención dispensada a personas que ejercieron su derecho de sufragio pasivo en 1991 o, con carácter general, de las diferentes alusiones que las Sentencias hacen a una «izquierda abertzale» que, como tal, no ha sido proscrita de nuestro ordenamiento ni podría llegar a serlo sin quiebra del principio pluralista y de los derechos fundamentales a él conexos. Lejos de acreditar razonablemente el principio de continuidad que se persigue demostrar, consideraciones de esa especie podrían llevar el ámbito de fiscalización judicial al terreno de la ideología y las convicciones personales, absolutamente vedado en un proceso electoral y en cualesquiera otros de nuestro ordenamiento (...). Esto no significa que los elementos de continuidad subjetiva apreciados por la Sala sean todos ellos inconducentes, pues los referidos, por ejemplo, a la cabeza de lista, de quien se ha acreditado su concurso en la trama defraudatoria orquestada en las últimas elecciones municipales alrededor de la plataforma AuB, aparecen desvinculados de toda acepción de persona cifrada en la sola ideología y apuntan con nitidez y de manera perfectamente autónoma a la conformación de un propósito fraudulento» (160).

En cuanto al elemento fundamental de la abstención en la condena del terrorismo, el Tribunal Constitucional entiende que «es perfectamente aceptable en una sociedad democrática que, tan pronto se cierna sobre una agrupación electoral la sospecha fundada de connivencia con el terror o con formaciones que han sido proscritas en razón de esa connivencia, pueda esperarse de ella, si efectivamente no acepta más instrumentos que los del voto y el debate libre, una declaración inequívoca de distanciamiento, rechazo y condena de cuanto representan una organización criminal y sus instrumentos políticos». Pero eso bastaría «para deshacer la eficacia probatoria de indicios que, contra manifestación tan inconcusa, difícilmente podrían acreditar una realidad que así se desvirtúa», pero no significa que con que una candidatura no condene la violencia terrorista ya pueda ser sin más ilegalizada, ya que la condena «ha de ser suficiente, por demás, para diluir la capacidad probatoria de indicios que en otro caso adquieren una considerable densidad de sentido» (161) pero no al revés, es decir, que sin otros indicios baste la abstención en la condena.

En las elecciones autonómicas vascas de 2005 es presentada la candidatu-

---

(160) STC 99/2004, de 27 de mayo, FJ. 18.

(161) STC 99/2004, de 27 de mayo, FJ. 18.

ra de la agrupación de electores *Aukera Guztiak* que el Tribunal Supremo en sentencia de 26 de marzo de 2005 anula. Para ello, parte de la intención, aunque no explicitada realmente, de la banda terrorista ETA de participar en los comicios, de la afirmación de una antigua responsable de HB en una entrevista con un preso de ETA de que en las elecciones autonómicas se presentará una «lista limpia» que tras la ilegalización de la de *Batasuna* «a última hora del tiempo que queda se presenta la otra», que el Tribunal Supremo sin argumento adicional alguno dice que es «la de la agrupación de electores “Aukera Guztiak (AG)”», de la petición de firmas a favor de *Aukera Guztiak* en una manifestación contra el enjuiciamiento de los dirigentes de las organizaciones juveniles vinculadas a ETA y de algún otro dato aislado más (162).

Hay que destacar la fragilidad de los argumentos utilizados por el TS, ya que no se aporta ningún documento interno de ETA o *Batasuna* en que, aunque sea indirectamente, exista mención a *Aukera Guztiak*, de la entrevista con el preso etarra sólo se deduce la intención de presentar dos listas pero no que una de ellas fuera la de *Aukera Guztiak* pudiendo existir, como así parece que ha podido ser, más listas que canalizaran la participación electoral de los partidos ilegalizados, en la manifestación citada en la sentencia, además de participar muchos más partidos políticos, parece difícil vincular la petición de recogida de firmas a un designio de los partidos ilegalizados sin que se demuestre que los peticionarios eran antiguos miembros de *Batasuna* y a las ordenes de ésta.

Posteriormente el Tribunal Supremo analiza lo que denomina «atípica precampaña electoral de Aukera Guztiak», debido a que la candidatura no anticipa propuesta alguna ni tiene proyecto político alguno, por lo que, en un al menos aparente salto en el vacío, deduce que eso «colisiona con lo que la experiencia muestra que es la disputa propia de toda contienda electoral entre partidos que dirigen sus mensajes a un electorado similar, y sólo puede entenderse desde la constatación de ser *Batasuna* la que realmente está detrás y controla de manera efectiva a la agrupación recurrida reapareciendo plenamente tan pronto se supere el trámite de proclamación de candidaturas». Se apunta también una reunión con dirigentes de *Batasuna* sin aportarse datos del contenido de la citada reunión y una manifestación en Pamplona de cuyos datos no aparece por ningún lado relación con *Aukera Guztiak* (163).

Finalmente, se dice de la negativa de *Aukera Guztiak* a condenar el terrorismo que «coincide así la actitud adoptada por los candidatos de Aukera Guztiak con la mantenida tradicionalmente por los partidos ilegalizados por la

---

(162) STS 26 de marzo de 2005, FJ. 9.

(163) STS 26 de marzo de 2005, FJ. 9.

Sentencia de esta Sala de 27 de marzo de 2003, en acatamiento de las órdenes concretas cursadas por la organización terrorista ETA, cuyos dirigentes se han negado sistemáticamente a condenar el terrorismo, conceptuándolo como expresión de un “un conflicto político que se vive en el País Vasco”, haciendo uso, de modo calculado, de un lenguaje coincidente con el utilizado por los dirigentes de los partidos ilegalizados, cuyas consecuencias a los efectos que ahora interesan ya fueron analizadas en la STS de 27 de marzo de 2003», comparando la actuación de los promotores de una agrupación de electores con semanas de vida con la actividad de veinticinco años de partidos que no sólo no han condenado el terrorismo sino que lo han apoyado explícitamente y que han tenido como norma presentar textos alternativos exculpativos de ETA cuando se decidía en instituciones públicas la condena al terrorismo. En cuanto a los elementos subjetivos, la Sala Especial simplemente menciona a dos personas de 75 que habían sido candidatas anteriormente de HB (164) y resalta que entre los miles de avalistas de las candidaturas se encontraban 44 antiguos miembros de las Mesas Nacionales de los partidos ilegalizados (165).

El TC, por su parte, en sentencia 68/2005, de 31 de marzo, entiende que los datos objetivos tenidos en cuenta por el Tribunal Supremo no han llevado a una conclusión irrazonable o arbitraria: «[l]os elementos objetivos utilizados por el Tribunal Supremo para acreditar ese extremo merecen un juicio desigual en términos de licitud constitucional *ex art. 23 CE*, si bien ya puede adelantarse que en su mayoría, y desde luego en lo verdaderamente relevante, son suficientes para constituir sobre su base un juicio razonable y no arbitrario, como ha sido el del Tribunal Supremo».

El Tribunal Constitucional no tiene en cuenta la manifestación de apoyo a los procesados por pertenencia a las organizaciones juveniles de apoyo a ETA, al ser una manifestación autorizada y en la que concurrieron representantes de partidos políticos legales, por lo que «el hecho de que en su curso se manifestara un apoyo a Aukera Guztiak no permite deducir que éste fuera brindado o exigido exclusivamente por los partidos disueltos». Tampoco aprecia el Tribunal Constitucional problema alguno, como es lógico, en que la plataforma carezca de programa político (166). El Tribunal Constitucional sólo aprecia valor determinante a la invocación de una dirigente de *Batasuna* en una asamblea local del partido ilegalizado para solicitar firmas para *Aukera Guztiak*, a la reunión de miembros de la agrupación con dirigentes de *Batasuna* (167), lo

---

(164) Con lo que se retrotrae a 1991, es decir, 14 años antes.

(165) STS 26 de marzo de 2005, FJ. 9.

(166) STC 68/2005, de 31 de marzo, FJ. 13.

(167) STC 68/2005, de 31 de marzo, FJ. 13.

que parece muy escaso para conformar una convicción suficiente de continuidad con los partidos disueltos. A ello se añade que el Tribunal Constitucional no confiere «relevancia alguna al hecho de que dos de las candidatas integradas en la agrupación hayan concurrido por los partidos ilegalizados a las elecciones municipales de 1983 y 1991 y lo hagan ahora a las autonómicas en puestos tan poco relevantes como los números 17 y 25» (168) ni tampoco a la condición de avalista (169).

Respecto a la ausencia de condena del terrorismo, el Tribunal Constitucional señala que «la negativa a condenar expresamente el terrorismo no es, por tanto, indicio bastante para acreditar per se una voluntad defraudatoria como la contemplada por el art. 44.4 LOREG. Más bien sucede que su contra-

---

(168) STC 68/2005, de 31 de marzo, FJ. 14.

(169) Ya que «que la publicidad y accesibilidad general de los nombres de quienes integran una candidatura electoral o de quienes han ejercido o ejercen un cargo público son del todo distintas a las que corresponden a quienes firman como avalistas en el procedimiento de constitución de una agrupación de electores, pues tales firmas de aval no son objeto en el procedimiento electoral, atendida su función, de un acto de publicación general ni de publicidad parangonable a la que corresponde, por razones obvias, a las propias listas de candidatos. Se sigue de ello que la doctrina establecida en las Sentencias constitucionales citadas [85/2003 y 99/2004] no podría ser trasladada, sin más, al presente caso para resolver la queja que en este punto la demanda formula (...). La historia personal (política, policial o judicial) de los simples avalistas de un agrupación no puede suponer indicio de tal sucesión o continuidad por la sola y evidente razón de que está en la entraña misma de la agrupación electoral, como forma de participación política, la apertura sin control posible ni mediatización alguna a la firma de cualesquiera electores en el ámbito de que se trate, firma que de *iure* no expresa sino el apoyo a que determinada candidatura acceda a la competencia electoral. No cabe, dicho de otro modo, proyectar sobre la agrupación (sobre sus integrantes) sospechas a partir de apariencias o de indicios que surgen, a su vez, de unas conductas (firmas de aval) sobre las que la agrupación carece de control y que le son formalmente ajenas. En el caso extremo, una significativa presencia, entre los avalistas, de personas en su día ligadas a los partidos disueltos permitiría, tan solo, abrigar la conjetura de que tales personas ponen su confianza en la candidatura de la agrupación, pero a partir de esa conjetura no cabe construir aquí un indicio. Quizá en Derecho electoral se pueda llegar a ser, como excepción, «responsable» en algún caso por, no ya ante, la confianza ajena; al menos políticamente, esa responsabilidad puede, desde luego, llegar a apreciarse por los ciudadanos o por sus representantes. Pero dar un paso más, y plantear una impropia responsabilidad jurídica por la sola adhesión de terceros (con la consiguiente carga de repudiar tal apoyo o, en su defecto, de soportar una consecuencia adversa) es algo en extremo delicado, que solo cabría aceptar si semejante adhesión fuera en sí misma, por su sujeto (la organización terrorista) o por su contenido («autorreconocimiento» en la agrupación por los portavoces de una organización disuelta), constitutiva de un ilícito a la luz de la propia legislación de partidos. Es patente que ninguna de estas circunstancias se da por el mero hecho de que concurran como avalistas, junto a otros muchos conciudadanos, personas que hayan tenido relación en el pasado ya con la propia organización terrorista, ya con los partidos disueltos»: STC 68/2005, de 31 de marzo, FJ. 15.

rio, la condena inequívoca, constituye un contraindicio capaz de desacreditar la realidad de una voluntad de ese cariz deducida a partir de indicios suficientes. Basta con constatar aquí que el Tribunal Supremo ha entendido, de manera razonable y fundada, que la genérica condena de la violación de los derechos humanos por parte de la actora no alcanza a operar en este caso como contrapeso suficiente a los fines de desvirtuar tales indicios. En otros términos, la Sentencia recurrida discurre en el marco de la jurisprudencia que acabamos de citar, al constatar la inexistencia de una condena del terrorismo, el cual no es lamentablemente una mera abstracción, sino una realidad concreta, perfectamente definida, ante la que no tiene el mismo valor significativo la condena genérica de la vulneración de los derechos civiles y políticos de cualquiera, que es la única a la que se refiere la recurrente y a la que es atribuible un cierto sentido de abstracción, que la condena concreta del terrorismo, que implica un referente subjetivo mucho más preciso, y que de existir constituiría el contraindicio referido en nuestra jurisprudencia» (170).

En las elecciones municipales de 27 de mayo de 2007 también han sido impugnadas ante la Sala Especial del Tribunal Supremo las proclamaciones de 252 agrupaciones electorales. Salvo un puñado de ellas, sobre las que luego volveré, todas iban denominadas con el apelativo de *Abertzale Sozialistak* (Socialistas Patrióticos) junto al nombre de la población correspondiente. La consolidación de la jurisprudencia relativa a esta materia en los cuatro años anteriores hace que me limite en este caso a resaltar exclusivamente los datos novedosos (171). El Tribunal Supremo recuerda su doctrina de que «ha de resaltarse que el designio defraudador materializado a través de la agrupación electoral como continuadora de la actividad del partido político disuelto puede revelarse, incluso, únicamente a través del elemento objetivo, no siendo imprescindible la presencia de elementos de naturaleza subjetiva que pongan

---

(170) STC 68/2005, de 31 de marzo, FJ. 16.

(171) Se reiteran por las agrupaciones afectadas y se rechazan por el Tribunal Supremo las alegaciones referidas a la inconstitucionalidad del art. 49 LOREG, vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva dada la fugacidad de plazos, vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, vulneración del derecho a participar en asuntos públicos y del derecho de acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, vulneración del derecho a la libertad ideológica, vulneración del derecho fundamental a la libertad de expresión, imposibilidad de examinar el recurso en la secretaría del Tribunal y conocer la demanda, dado el escaso tiempo, limitaciones a la práctica de la prueba, infracción del derecho de contradicción procesal, falta de imparcialidad del tribunal, valor probatorio de los hechos y opiniones vertidos en resoluciones judiciales en fase de instrucción: FJ. 4. También en este caso se solicita y se concede como medida cautelar la suspensión en la entrega de las copias del censo electoral: STS de 5 de mayo de 2007 (Antecedente de hecho 4.º).

de manifiesto aquella continuidad, tal y como afirma la STC 99/2004 (FJ. 18) y reitera la Sentencia de esta Sala de 26 de marzo de 2005 (FJ. 10)» (172). El Alto tribunal vuelve a considerar como elementos probatorios tanto a los informes de las Fuerza y Cuerpos de Seguridad del Estado como a las informaciones periódicas no desmentidas ni contradichas (173).

Declara como hechos probados el interés de ETA en participar en las elecciones empleando las organizaciones instrumentales adecuadas en cada situación, la denominación común (*Abertzale Sozialistak*) de las agrupaciones electorales, diversas declaraciones de dirigentes de la ilegalizada *Batasuna* apoyando la constitución de tales agrupaciones y promoviendo la recogida de firmas para las mismas, rueda de prensa de dirigentes de *Batasuna* explicando la denominación común de las agrupaciones con utilización en la rueda de prensa del logotipo del nuevo partido presentado a inscripción como *Abertzale Sozialisten Batasuna* (174), documentos incautados a un presunto miembro de ETA con la estrategia de *Batasuna* para las elecciones de mayo de 2007 en la que se incluye la formación de plataformas locales (175). Lo anterior revela «de forma inequívoca y manifiesta que el proceso de constitución de las Agrupaciones electorales ha sido gestado y dirigido en todo momento por miembros relevantes de la extinta *Batasuna* que, desde el primer momento y, a diferencia de otros procesos electorales, o se han presentado públicamente apoyando sin ambages el proceso de recogida de firmas necesario y la fórmula de las Agrupaciones identificadas bajo unas mismas siglas (*Abertzale Sozialistak*) como mecanismo de sucesión, una vez más, de los partidos políticos ilegalizados. Prueba directa especialmente intensa por cuanto revela la realidad de una estrategia especialmente concebida para dar continuidad por sí misma y acreditar los hechos alegados por los demandantes».

Esto lleva a dotar al elemento objetivo de una importancia decisiva frente a procesos anteriores: «lo que caracteriza a las candidaturas que ahora se presentan es que todas las agrupaciones electorales, salvo las que se enumeran en el fundamento jurídico Duodécimo, utilizan en sus denominaciones una expresión, *Abertzale Sozialistak*, unida a la correspondiente localidad, que supone la incorporación al proyecto fraudulento de continuidad de los partidos ilegalizados al que se ha hecho referencia en las consideraciones anteriores. Pues bien, la adopción voluntaria de esta denominación como elemento de identificación de las agrupaciones supone la aceptación de esa estrategia y, por

---

(172) STS de 5 de mayo de 2007, FJ. 3.

(173) STS de 5 de mayo de 2007, FJ. 5.

(174) Véase lo dicho sobre ASB en el apartado 3 de este trabajo.

(175) STS de 5 de mayo de 2007, FJ. 6.

tanto, muestra de manera inequívoca que esas agrupaciones aceptan plenamente constituirse en instrumento del fraude electoral mencionado» (176). A pesar de lo anterior, también existen elementos subjetivos ya que algunos candidatos pertenecieron a la disuelta judicialmente *Batasuna* o a candidaturas anteriormente ilegalizadas (177).

A partir de todos estos datos, el Tribunal Supremo anula 245 agrupaciones electorales, ya que «[l]a continuidad o la sucesión puede ser, consiguientemente, como decíamos en aquella Sentencia [de 26 de marzo de 2005], también funcional, lo que se debe apreciar cuando la nueva organización asume, sin distanciarse claramente de la organización ilegalizada, las funciones que han sido motivo de la inhabilitación de un partido político por incurrir en alguno de los supuestos previstos en el art. 9.2 de la LO de Partidos Políticos. Por lo tanto, no es necesario que se acredite un acuerdo determinado entre los antiguos miembros del partido ilegalizado y la nueva formación política, ni que sus candidatos pertenezcan o hayan pertenecido al partido ilegalizado. La Ley tiene la finalidad de proteger el sistema de partidos democráticos y ello requiere que también se considere antijurídica la pretensión de asumir espontáneamente las funciones del partido ilegal, cuando ello, como es obvio, sea corroborado por pruebas convincentes» (178). Por ello, entre las anuladas se encuentran 12 agrupaciones «en las que se advierte la falta de vínculos subjetivos entre los candidatos incluidos en las candidaturas de las agrupaciones indicadas y los partidos ilegalizados, circunstancia que no enerva la convicción de la Sala a la hora de apreciar la sucesión fraudulenta dada la intensidad de los elementos objetivos antes descritos, ello unido al hecho mismo de la adhesión de los candidatos a incorporarse a las listas de referencia, lo que constituye un núcleo probatorio suficiente e inequívoco, que hace ociosa por su propia consistencia la necesidad de operar con otros elementos objetivos. La asunción de la marca A.S. es extremadamente relevante a este respecto» (179). Por lo tanto, «al no haberse demostrado suficientemente por las partes recurrentes a través de las pruebas aportadas que se pretendiera burlar la efectividad de la Sentencia de 27 de marzo de 2003 por parte de las candidaturas cuya proclamación impugnan en este proceso, hemos ahora de relacionar las candidaturas (180) cuya proclamación, a juicio de la Sala, no debe ser anulada, partiendo en todos ellos de la omisión de la marca (A.S.). En

---

(176) STS de 5 de mayo de 2007, FJ. 7.

(177) STS de 5 de mayo de 2007, FJ. 8.

(178) STS de 5 de mayo de 2007, FJ. 9.

(179) STS de 5 de mayo de 2007, FJ. 10.

(180) Son en concreto siete candidaturas.

unos casos, por falta de contraste suficiente de los datos aportados con la demanda, o bien porque los propios candidatos han renunciado expresamente al ejercicio de la violencia como instrumento de acción política, repudiando el terrorismo, o por falta de consistencia de la vinculación denunciada» (181).

Recurrida la sentencia en amparo por 227 agrupaciones, el Tribunal Constitucional desestima, en primer lugar, diversas quejas planteadas (182) y se remite a su jurisprudencia anterior en otras (183). Tras ello, analiza si el Tribunal Supremo ha acreditado de manera razonable y suficiente la concurrencia de la causa contemplada en el art. 44.4 LOREG, confirmando que la similitud sustancial entre las «estructuras, organización y funcionamiento» de un partido ilegalizado con una agrupación electoral se basa en dos circunstancias.

La primera «sería la permanencia en el tiempo de la agrupación electoral», al subsistir de facto como organización política; la segunda «sería la concurrencia de una pluralidad de agrupaciones electorales alrededor de una entidad común que las articula al punto de erigirlas en elementos constitutivos de una realidad distinta: un partido político *de facto* con el que se quieren obviar las consecuencias de la disolución de un partido al que se pretende dar continuidad de manera fraudulenta» (184).

En el caso concreto de las agrupaciones electorales agrupadas en torno al nombre de *Abertzale Sozialistak*, el Tribunal Constitucional afirma que la valoración de los elementos objetivos realizada por el Tribunal Supremo «no puede merecer tacha alguna de inconstitucionalidad» (185) y que son sufi-

---

(181) STS de 5 de mayo de 2007, FJ. 12.

(182) Deniega el recibimiento a prueba solicitado y las quejas relativas a lesiones del derecho a la presunción de inocencia y del principio de irretroactividad de las normas sancionadoras, del derecho a la igualdad ante la ley o en la aplicación de la ley, y la invocación autónoma de preceptos vulnerados del Convenio europeo de derechos humanos, del Pacto internacional de derechos civiles y políticos y de la Declaración universal de derechos humanos: STC 110/2007, de 10 de mayo, FJ. 2.

(183) Garantías del juicio justo relacionadas con la pretendida inconstitucionalidad del art. 49 de la LOREG, parcialidad del Tribunal Supremo, rechazo de pruebas y validez de las utilizadas, vulneración del derecho a la intimidad, vulneración del derecho a participar en los asuntos públicos: STC 110/2007, de 10 de mayo, FFJJ. 3-11.

(184) STC 110/2007, de 10 de mayo, FJ. 14.

(185) En concreto sobre las declaraciones de los líderes de *Batasuna* que «se han valorado dichas declaraciones en cuanto que efectuadas no por representantes de un sector político determinado, en este caso la llamada izquierda abertzale, sino por quienes expresan con habitualidad la opinión de los partidos políticos declarados ilegales, como así se indica expresamente en el fundamento noveno de la Sentencia impugnada donde se señala que el criterio determinante para la valoración de tales expresiones como indicio de existencia de la trama «no sería la pertenencia o proximidad de dichas personas a la “izquierda abertzale”, sino la caracterización de las

cientes para fundamentar la convicción judicial, pero que, sin embargo, no son aceptables los elementos subjetivos considerados por la Sala del 61, ya que «no podemos aceptar la equiparación, que se repite en el análisis de la integración personal de las agrupaciones impugnadas efectuado en el fundamento octavo de la Sentencia recurrida, entre personas que han pertenecido a los partidos políticos disueltos o han concurrido en sus listas a comicios precedentes con la de quienes, en anteriores procesos electorales, formaban parte de agrupaciones finalmente anuladas en aplicación de las previsiones del art. 44.4 LOREG. Por una parte, resulta evidente la indudable menor capacidad indiciaria de este dato para contribuir a conformar la inferencia de que un conjunto de agrupaciones electorales constituye en realidad la continuación o la sucesión de un partido político ilegalizado, pues ni tales candidatos pertenecieron o se presentaron por dicho partido, ni concurre obviamente en ellos la plasmación de una estrategia dirigida a incluir «en las agrupaciones, y en puestos relevantes, a miembros de la izquierda abertzale que hubieran sido electos en el pasado» (STC 85/2003, FJ. 28). Asimilar, siquiera sea únicamente a efectos indiciarios, la integración de candidatos de agrupaciones electorales impugnadas con éxito, en aplicación del art. 44.4 LOREG, con la de candidatos de que lo fueron de partidos ilegalizados, supone, además y sobre todo, una restricción excesiva del derecho de sufragio pasivo, al ampliar el riesgo que apreciábamos en la STC 176/2003, de 10 de octubre, de que esa actuación anterior se convierta en una especie de causa de inhabilitación de los candidatos para concurrir a los posteriores procesos electorales, afectándose directamente su derecho al sufragio pasivo (FJ. 5)» (186).

#### 6. LA CONTROVERTIDA ANULACIÓN DE PARTE DE LAS LISTAS ELECTORALES DE ACCIÓN NACIONALISTA VASCA (ANV)

En las elecciones de mayo de 2007 mucho más problemática que la anulación de las agrupaciones electorales es la de 133 de las 256 candidaturas

---

mismas como personas que ocuparon cargos destacados o representativos de los partidos ilegalizados y que, pese a la ilegalización de éstos, han continuado actuando en la vida pública como si aún ostentaran tal condición»: STC 110/2007, de 10 de mayo, FJ. 16. Este es un dato importante frente a la argumentación antes vista realizada por el Juez Garzón en el Auto de 26 de enero de 2007 (véase nota 12), ya que no parece correcto excluir la responsabilidad de los que habitualmente se presentan como dirigentes de *Batasuna* señalando que lo hacen simplemente como portavoces de una vaga «izquierda abertzale».

(186) STC 110/2007, de 10 de mayo, FJ. 17.

presentadas por el partido ANV (187). El 4 de mayo, la Abogacía del Estado impugna «formulando recurso contencioso-electoral» la proclamación de 122 candidaturas y la Fiscalía del Estado «interponiendo recurso contencioso electoral en incidente de ejecución de sentencia (*sic*)» 110 candidaturas de ANV (188), de forma que el cruce de ambos recursos da un total de 133 listas recurridas sin que se proporcionen explicaciones convincentes de esa selección en la impugnación (189). Decía que estas impugnaciones son problemáticas ya que ANV sigue siendo un partido legal que puede presentar candidaturas libremente, de forma que únicamente tienen limitado el derecho de sufragio pasivo los condenados por sentencia firme a pena privativa de libertad o los condenados por sentencia, aunque no sea firme, por delitos de terrorismo, entre otros, si expresamente se les pena además con la pérdida del derecho de sufragio pasivo (art. 6.2 LOREG). En tales circunstancias, la convicción a través de los medios indiciarios proporcionados por fuentes policiales de que un partido, como ANV, es utilizado por *Batasuna* sólo puede conducir al intento de su suspensión en un proceso penal o de su ilegalización en trámite de ejecución de la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2003. Pero no puede provocar la impugnación de candidaturas aisladas de ANV, al menos por ese motivo. Por otra parte, la anulación de candidaturas concretas por ser continuadoras de un partido ilegalizado sólo puede producirse por el Tribunal Supremo si se trata de una «agrupación de electores» pero no cuando forma parte de las presentadas por un partido político legal hasta ese momento.

Sin embargo, la Abogacía del Estado intenta forzar la ley para decir que encajan los partidos en lo previsto para las agrupaciones de electores (190), cuando son dos colectivos radicalmente diversos en su tratamiento legal. La Fiscalía General del Estado, por su parte, pretende mediante una rocambolesca argumentación que, a pesar de invocar el art. 12 de la LOPP para solicitar un incidente de ejecución de sentencia, «dicha acción incidental debe hacerse efectivo a través de los trámites del artículo 49» de la LOREG, al no existir «una enumeración taxativa de los motivos de impugnación contra los acuer-

---

(187) Acción Nacionalista Vasca es un partido fundado en 1930 como una escisión laica y progresista del PNV. Desde 1978 se integra en *Herri Batasuna*, desapareciendo prácticamente toda su actividad política externa.

(188) ATS de 5 de mayo de 2007, antecedentes de hecho 1 y 2,

(189) Para un observador vasco como el autor de este trabajo, la presencia de personas relacionadas con *Batasuna* tanto en unas listas como en otras hace completamente inexplicable el criterio de selección utilizado.

(190) ATS de 5 de mayo de 2007, antecedente de hecho 8.

dos de las Juntas Electorales, ni tampoco respecto la clase o tipo de candidatura contra las que puede ejercitarse tal recurso, lo que confiere a aquél el carácter de vía adecuada para hacer efectiva la sentencia de ilegalización de un partido político frente a las candidaturas fraudulentas, con independencia de que su presentación sea efectuada por una agrupación electoral o un partido legalmente inscrito, cual es el caso» (191).

A pesar de lo que dice la Fiscalía General del Estado, el art. 49 LOREG abre dos vías de recurso claramente delimitadas. La general para cualquier tipo de candidatura ante el Juzgado de lo contencioso-administrativo que corresponda territorialmente (párrafos 1 a 4 del art. 49) por causa de incumplimiento de cualquier requisito previsto en la LOREG, entre los que no se encuentra que una candidatura concreta de un partido sea continuadora de un partido disuelto, y una vía especial para las agrupaciones electorales (párrafo 5 del art. 49) ante la Sala especial del art. 61 del Tribunal Supremo si incurren en la previsión del art. 44.4 LOREG, es decir, continuar o suceder a un partido ilegalizado. Este sistema trae su lógica de la diferente naturaleza de ambos tipos de candidatura: las presentadas en cada circunscripción por un partido responden todas ellas al impulso del partido que de ser continuador de otro ilegalizado debe ser directamente ilegalizado como un todo y con ello ver imposibilitada su presentación a las elecciones (192). Las agrupaciones de electores, por el contrario, son independientes unas de otras y, por lo tanto, ha de probarse de cada una de ellas su supuesta cobertura de un partido ilegalizado.

A pesar de lo anterior, el Tribunal Supremo en un giro sorprendente acepta las demandas, pero no por el procedimiento contencioso-electoral que solicitan sino «para su sustanciación al amparo de lo previsto en el artículo 12.3, en relación con el apartado 1.b) del mismo precepto de la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos políticos, dentro del procedimiento de ejecución 1/2003» (193), es decir, declaración de la continuidad de un partido disuelto mediante utilización de otro inscrito. Para ello aduce que la competencia y el procedimiento son cuestiones de orden público confiadas a la salvaguarda del Tribunal y descarta por las razones antes señaladas la utilización del art. 49 en conexión con el art. 44.4 LOREG «de suerte que no cabe analógicamente aplicar las reglas de un proceso a casos no sólo no explícitamente

---

(191) ATS de 5 de mayo de 2007, antecedente de hecho 8.

(192) Así lo manifesté antes de la sustanciación de estas demandas en un artículo publicado en *El Correo* (Bilbao): «ANV: se puede ilegalizar el partido pero no sus listas», 5 de mayo de 2007, pág. 31.

(193) ATS de 5 de mayo de 2007, antecedente de hecho 7.

previstos, sobre todo cuando cabe presumir de modo racional que han sido deliberadamente excluidos» (194). Recuerda, también correctamente el Tribunal Supremo que «ante la hipótesis de que un partido político presentara candidaturas con el ánimo de defraudar los efectos de la ilegalización de otro partido político, es decir, con la finalidad abusiva de continuar con su actividad, quebrantando la sentencia de ilegalización, el cauce que el ordenamiento jurídico ofrece para salvaguardar la eficacia de la sentencia y precaverse de la posible concurrencia electoral que se tacha, en el recurso, de fraudulenta, es el de la solicitud de ilegalización del nuevo partido —o del que, sin ser de nueva creación, sea aprovechado con el mismo designio elusivo— que sirve de instrumento defraudatorio y el consiguiente incidente de ejecución de sentencia que se contempla en el artículo 12 de la LOPP para que, sobre la base de tal improcedencia, puedan establecerse las consecuencias de todo orden que son inherentes a ella» (195).

La conclusión lógica de lo anterior debería haber llevado al Tribunal Supremo a la inadmisión de las demandas para que, en su caso, se presentara la solicitud de incidente de ejecución de sentencia para declarar la utilización de ANV por la ilegalizada *Batasuna*. Sin embargo, el TS, en un giro que termina dañando los intereses procesales de ANV, utiliza una especie de mezcla de procedimientos, ya que si bien reconduce el proceso al incidente de ejecución de la sentencia de 27 de marzo de 2003 lo hace no sobre el partido como tal (ANV) sino sólo sobre las 133 listas impugnadas por la Abogacía del Estado y la Fiscalía General del Estado y en los plazos perentorios que establece la legislación electoral (196). A partir de ahí, el TS, utilizando la técnica del levantamiento del velo como en resoluciones anteriores sobre este mismo tema, y utilizando los usuales informes policiales e informaciones periodísticas (197), entiende que se «pone de relieve la planificada penetración de sus miembros [de *Batasuna*] en las candidaturas del partido político ANV con la finalidad de instrumentalizar su personalidad jurídica a fin de perpetuar la actividad de aquella organización ilegal en la vida política» (198). Los datos aportados para ello muestran una utilización de ANV como un todo por *Batasuna* (199) y no sólo limitado a las 133 candidaturas impugnadas en las que

---

(194) ATS de 5 de mayo de 2007, FJ. 1.c).

(195) ATS de 5 de mayo de 2007, FJ. 1.d).

(196) ATS de 5 de mayo de 2007, FJ. 2.

(197) ATS de 5 de mayo de 2007, FJ. 4.

(198) ATS de 5 de mayo de 2007, FJ. 5.

(199) Pertenencia de ANV a *Herri Batasuna* desde 1978 a 2001, firma de un protocolo de colaboración en enero de 2003 entre ANV y *Batasuna* «para intentar, en la medida de lo posible,

concurrir además elementos subjetivos por integrar todas ellas al menos una persona significativa relacionada con los partidos ilegalizados (200), lo que no significa, desde luego, que eso no se diera en las 123 no impugnadas.

La conclusión final es la anulación de las 133 candidaturas de ANV por incurrir «en el presupuesto de hecho contemplado en el artículo 12.1.b) y 3 de la LOPP, lo que impone un pronunciamiento estimatorio de los recursos por concurrir todos los requisitos legal y jurisprudencialmente exigidos para apreciar la continuidad y sucesión de estas candidaturas respecto de la actividad y objetivos de los partidos políticos declarados judicialmente ilegales y disueltos, quienes mediante su penetración en las mismas instrumentalizan materialmente el partido político ANV» (201). El Tribunal Supremo se encuentra limitado en su objeto de conocimiento por las pintorescas demandas de la Abogacía del Estado y de la Fiscalía y por la premura del proceso electoral, pero eso no justifica la fusión de procedimientos diferentes que termina produciendo una especie de «media» ilegalización de un partido sin las garantías procesales completas que debería haber tenido ANV. Vuelvo a reiterar que lo correcto habría sido instar la ilegalización de ANV y, como consecuencia de la misma, la imposibilidad de que presentara candidaturas a las elecciones de mayo de 2007 como mera tapadera de *Batasuna*. Meses antes de esa fecha se venía especulando en medios periodísticos sobre la utilización de ANV por *Batasuna*. Ese fue el momento de actuar y acumular pruebas contra ANV. De los datos aparecidos en el ATS de 5 de mayo de 2007 no se pueden extraer conclusiones definitivas, pero sí, al menos, indicios suficientes para haber instado un incidente de ejecución de sentencia por utilización de un partido ya inscrito. Esta era la vía correcta y no la de retorcer la ley con el perjuicio que eso ocasiona a la imagen del Estado de Derecho.

Esta situación se ha visto agravada por la ratificación del ATS de 5 de mayo en la STC 112/2007, de 10 de mayo. En primer lugar, se vuelve a producir una especie de mezcla de procedimientos, pues al haberse presentado un

---

frenar parte de los efectos de una ilegalización» de la segunda, documentación electrónica incautada en marzo de 2007 a un dirigente de *Batasuna* con listas de personas utilizadas luego en la presentación de candidatos en Ulzama tanto para una agrupación de electores como para la candidatura de ANV, documentación incautada en 2004 a un dirigente de ETA con previsión de una futura utilización de ANV, participación el 14 de abril de 2007 de una representante de ANV en una reunión de cabezas de lista de las agrupaciones electorales vinculadas a *Batasuna*, informaciones periodísticas de abril de 2007 en las que se dice que «la izquierda abertzale recupera a EAE-ANV para concurrir» en las elecciones, apoyo a las candidaturas utilizadas por *Batasuna* desde su ilegalización en diversos procesos electorales: ATS de 5 de mayo de 2007, FJ. 6.

(200) ATS de 5 de mayo de 2007, FJ. 8.

(201) ATS de 5 de mayo de 2007, FJ. 9.

recurso de amparo no contra una sentencia en un proceso contencioso-electoral sino contra un auto de ejecución de sentencia, corresponde la tramitación ordinaria del amparo. Sin embargo, el TC, acogiendo a la petición de ANV de que se «confirme la proclamación de candidaturas», decide su tramitación como recurso de amparo electoral por «exigencias de seguridad y de celeridad en favor de una ágil protección de los derechos fundamentales, cuya plena eficacia podría malograrse si recibieran de este Tribunal una justicia constitucional que habría de quedar acomodada a los tiempos del amparo ordinario, pero que sería *de facto* tardía» (202).

El TC, además, ratifica que «la selección e interpretación de las normas procesales y su aplicación al caso concreto competen, en principio y como regla general, a los órganos judiciales en el ejercicio de la función jurisdiccional que con carácter exclusivo les confiere el art. 117.3 CE, no siendo función de este Tribunal examinar la interpretación de la legalidad hecha por los órganos judiciales, salvo que por manifiestamente arbitraria, claramente errónea o por no satisfacer las exigencias de proporcionalidad inherentes a la restricción de todo derecho fundamental implique por sí misma lesiones específicas de las garantías sustanciales del procedimiento constitucionalizadas en el art. 24 CE», de forma que el Tribunal Supremo en una interpretación que «en modo alguno cabe tildar de arbitraria, irrazonable o desproporcionada por su rigorismo se ha pronunciado sobre la vía procesal adecuada a través de la cual se habían de articular las pretensiones impugnatorias del Abogado del Estado y del Ministerio Fiscal» (203). También se justifica la no vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías con el argumento formalista de que «el recurrente ha sido efectivamente oído antes de adoptar en el Auto de 4 de mayo de 2007 la decisión sobre el procedimiento a seguir y que en el seno de éste ha tenido ocasión de defender sus derechos e intereses con todas las garantías» (204), no mencionando que ANV tuvo menos de cuarenta y ocho horas para preparar la defensa de sus intereses.

El TC, por otra parte, resuelve en pocas líneas la polémica sobre si es posible la ilegalización de las listas de un partido sin hacer lo mismo sobre el propio partido. Admite, sin más, que «ni el Abogado del Estado ni el Ministerio Fiscal han pretendido que el Tribunal Supremo tuviera al partido ahora recurrente por sucesor de los partidos disueltos en los autos acumulados 6 y 7/2002» y que, por lo tanto, se impugnen sólo algunas candidaturas con el propósito de «que se frustre la elusión de una de las consecuencias principales de la disolución de

---

(202) STC 112/2007, de 10 de mayo, FJ. 2.

(203) STC 112/2007, de 10 de mayo, FJ. 5.

(204) STC 112/2007, de 10 de mayo, FJ. 5.

un partido, cual es la de impedir su concurso en una contienda electoral». La contradicción se pone de relieve cuando, a continuación, el Tribunal Constitucional dice que «[t]enemos en este caso, de un lado, pues, un partido legal; de otro, la sospecha de que su primera actividad tras un largo período sin mayor presencia en la vida política fuera la de constituirse en instrumento para el acceso de un partido ilegalizado a las instituciones públicas», ya que parece altamente improbable que un partido sea utilizado por otro en una contienda electoral sólo parcialmente pues poco sentido tendría esa acción, aunque el Tribunal Constitucional sí lo considera posible (205).

Se añade que la ley electoral «no prevé una técnica específica en el supuesto de que intente consumarse por medio de un partido acaso incurso, por ello, en causa que pudiera determinar su disolución en el futuro, pero perfectamente legal y en plenitud de derechos en el momento de advertirse el riesgo de la tentativa defraudatoria». La declaración anterior olvida que la LOPP y la LOREG sí prevén tal situación, ya que sólo se admite la presentación de candidaturas por partidos inscritos y no ilegalizados, es decir, que si se advierte la «tentativa defraudatoria» debe iniciarse la ilegalización del partido como incidente de ejecución de sentencia y si eso no se consigue debe poder presentar sus candidaturas. El ordenamiento jurídico es tajante: un partido es legal o no lo es, y si es legal puede presentar todas las candidaturas que quiera y si es ilegal no puede presentar ninguna. Lo que no es de recibo, constitucionalmente hablando, es que «si la sospecha de que con algunas de las candidaturas presentadas por un partido se pretende dar continuidad a un partido disuelto pudiera entenderse razonablemente como insuficiente para tachar a aquél de mero continuador de éste, los poderes públicos no pueden, sin embargo, dejar de reaccionar frente a esa eventual maniobra defraudatoria impidiendo la proclamación de aquellas candidaturas». A partir de ahí, el Tribunal Constitucional afirma, sin aportar prueba alguna, que las candidaturas impugnadas están «articuladas alrededor de una dirección separada de la oficial de aquel partido [ANV]», ya que en la sentencia del Tribunal Supremo eso no ha quedado demostrado y, menos aún, que a la dirección oficial de ANV «sólo cabe imputar las listas que también presentadas en su nombre, no presentan indicios de conexión material con aquélla», para terminar diciendo, también en una declaración ciertamente atrevida, que «[n]o habiéndose alcanzado el punto en

---

(205) «[A]sí como puede darse el caso de que el partido disuelto intente acceder a las instituciones representativas por medio de agrupaciones electorales, o continuarse en un partido de nueva creación, puede también suceder que procure hacerse con la estructura de otro partido de manera gradual y, sin llegar a hacerlo suyo por completo, adquirir en él una posición dominante o, cuando menos, significativa»: STC 112/2007, de 10 de mayo, FJ. 6.

que la trama defraudatoria se confunda con la dirección formal del partido, la disolución de éste pudiera haber resultado desproporcionada». En la misma línea señala que las candidaturas anuladas «dotadas de autonomía frente al partido recurrente, se han constituido en sujetos electorales separados», a pesar de que no hay prueba alguna de que eso sea así, y llega a la conclusión, que el autor de estas líneas es incapaz de apreciar, de que son «equivalentes de agrupaciones de electores sintonizadas bajo un designio común o, sencillamente, en un nuevo partido *de facto*, cuya suerte no ha de correr pareja con la del partido al que sólo les une una relación puramente formal» (206).

Sentado lo anterior, el Tribunal Constitucional da por buena la valoración de las pruebas tenidas en cuenta por el Tribunal Supremo en sus elementos objetivos (207), concluyendo que «ha quedado acreditada una operación del llamado «complejo Batasuna»», que «no ha afectado al partido en sí mismo (208) y sí sólo a las candidaturas por él presentadas que fueron objeto de controversia en las demandas», y que la decisión anulatoria «no puede tacharse, sobre la base de lo anterior, de contraria a los derechos fundamentales (art. 23 CE) de los integrantes de las candidaturas anuladas, fundamentada como está, de manera inequívoca, en la probada utilización del partido legal por el disuelto, por más que dicha “utilización” no haya podido acreditarse para el partido en su conjunto y sí sólo para una parte del mismo, lo que sin duda puede justificar la ulterior indagación de la Sala sobre las distintas candidaturas presentadas, indagación que no ha de verse como la identificación de una causa de inelegibilidad, espuria e inconstitucional, asociada a la actuación política previa en las filas o en las listas del partido disuelto, sino, más bien, como la confirmación individualizada que la Sala ha considerado precisa de la utilización de ANV por el partido disuelto e ilegalizado “Batasuna”» (209). En cuanto a los elementos subjetivos, el Tribunal Constitucional siguiendo su jurisprudencia, no admite el de haber concurrido en los partidos ilegalizados en elecciones anteriores a 1999, ni el de la mera vinculación familiar o personal con aquellos candidatos, pero sí los de haber participado como candidatos por los partidos ilegalizados o por agrupaciones de electores anuladas por ser continuadoras de los partidos ilegalizados o haber sido cargos electivos públicos o dirigentes de los partidos ilegalizados (210).

---

(206) Todas las citas recogidas en el párrafo lo son del FJ. 6 de la STC 112/2007, de 10 de mayo.

(207) STC 112/2007, de 10 de mayo, FJ. 8.

(208) Aunque el Tribunal Supremo no entra a valorar eso ya que no es lo que se le pide.

(209) STC 112/2007, de 10 de mayo, FJ. 9.

(210) STC 112/2007, de 10 de mayo, FJ. 10.