

VOTO PARTICULAR que formula el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, respecto de la Sentencia, otorgando el amparo solicitado, dictada por el Pleno en el recurso de amparo electoral avocado núm. 2561-2011.

1. Con el mayor respeto a la opinión de los Magistrados que han apoyado la tesis mayoritaria reflejada en la Sentencia, debo, no obstante, haciendo uso de la facultad establecida en el art. 90.2 LOTC, expresar mi criterio discrepante del fallo estimatorio del recurso de amparo a que se ha llegado en esta Sentencia.

A mi entender, en virtud de los argumentos que defendí en la deliberación del Pleno y que, resumidamente, expongo a continuación, debiera haberse dictado una Sentencia denegando el amparo solicitado por la coalición recurrente.

2. Con carácter previo debo manifestar mi coincidencia con la llamada de atención al legislador que se contiene en la Sentencia sobre el problema de la brevedad de los plazos establecidos en el art. 49 LOREG, en relación con su art. 44.4, para la tramitación del recurso de amparo electoral contra la Sentencia que acuerda la anulación de los actos de proclamación de candidaturas impugnadas por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal (dos días para la interposición del recurso y los tres días siguientes para su resolución).

Además, en el presente caso concurre la circunstancia de que la Sala Especial del art. 61 LOPI, a la vista de las iniciales alegaciones de la coalición electoral Bildu, y precisamente para garantizar su derecho de defensa, acordó conceder a dicha coalición un nuevo plazo (hasta las 24 horas del día 30 de abril de 2011) para que pudiera presentar nuevas alegaciones y la prueba documental que a su derecho conviniese. Esta ampliación del plazo en el contencioso-electoral ha tenido a su vez la consecuencia de que en el amparo electoral la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal hayan dispuesto de un plazo inferior para contestar las alegaciones de la coalición electoral recurrente (que ha dispuesto del plazo de dos días previsto en el art. 49 LOREG), en detrimento del principio de igualdad de armas

procesales, y que este Tribunal, a su vez, haya visto acortado en un día el plazo para la resolución del presente recurso de amparo.

En consecuencia, como ya dijimos en la STC 68/2005, de 31 de marzo, FJ 4, y hemos reiterado en SSTC 110/2007, FJ 3 a); 43/2009, FJ 2; 44/2009, FJ 6 d); y 126/2009, FJ 2, “sería deseable un especial esfuerzo por parte del legislador en orden a lograr un mejor acomodo procesal para este tipo de supuestos”, que aunara los garantías procesales del art. 24 CE con las notas de celeridad, perentoriedad, preclusión de plazos y concentración de las fases de alegaciones y prueba propias del proceso contencioso-electoral, que incluso han implicado la “flexibilización de los límites propios del recurso de amparo”. Esta llamada al legislador ha de hacerse extensiva, consecuentemente, a la articulación procesal del recurso contencioso-electoral y del amparo electoral, a fin de conciliar las exigencias del proceso electoral y los derechos fundamentales vinculados con el mismo (art. 23 CE) y sus garantías procesales en el marco del art. 24 CE.

3. Es necesario asimismo recordar que la constitucionalidad de la previsión legal contenida del art. 44.4 LOREG desde la perspectiva del art. 23 CE ha sido afirmada por este Tribunal a partir de la citada STC 85/2003, FJ 24, por cuanto el sentido de dicho precepto, considerado en el conjunto del sistema normativo en el que se integra, no es el propio de una causa restrictiva del derecho de sufragio pasivo, sino el de un mecanismo de garantía institucional con el que pretende evitarse que a través de otros partidos, de federaciones o coaliciones de partidos, o de agrupaciones electorales, pudiera articularse fraudulentamente la continuidad material de un partido político ilegalizado. Debe recordarse que la constitucionalidad de la privación del derecho de presentar candidatos en estos supuestos ha sido reconocida por este Tribunal Constitucional y avalada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, entendiéndola como una restricción legítima de derechos, por ser adecuada y proporcional al fin que pretende.

La modificación de la LOREG llevada a cabo por la Ley Orgánica 3/2011, de 28 de enero, no supone, de otro lado, la sustitución de los mecanismos previstos en su redacción original y en la Ley Orgánica de Partidos Políticos, que subsisten en los arts. 44.4 y 49.1 LOREG, sino que su finalidad es la de posibilitar, además, la impugnación de candidaturas durante la campaña electoral, o en cualquier momento posterior incluso a la celebración de los comicios, en caso de que se tuviera conocimiento de circunstancias que, con arreglo al art.

44.4 LOREG, impiden la presentación de candidaturas y que en su día no hubieran sido detectadas o, en todo caso, no hubieran sido impugnadas. La modificación legal por la que se introduce el art. 49.5.c) LOREG no priva, pues, de plena virtualidad a la previsión contenida en el artículo 49.1 LOREG, ni elimina la posibilidad de que existan mecanismos defraudatorios que, verificándose *ex ante* (como ocurre en el presente caso), el Estado de Derecho tiene la ineludible obligación de depurar a través del instrumento previsto al efecto (arts. 44 y 49.5 LOREG).

En consecuencia, carece de fundamento alguno sostener, como se ha pretendido por la coalición recurrente (en una tesis a la que la propia Sentencia de la mayoría parece dar acogida en el último fundamento jurídico, sobre el que luego volveré), que la referida reforma de la LOREG ha de ser entendida, cuanto menos en el presente caso, en el sentido de que el Estado debe esperar a que se haya consumado el riesgo que para el sistema democrático representa la continuidad de la actividad de un partido ilegal y disuelto para que pueda adoptar medidas legales dirigidas a preservar dicho sistema, máxime cuando, como acertadamente recuerda el Abogado del Estado en sus alegaciones, semejante premisa ha sido expresamente rechazada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Sentencia de 30 de junio de 2009, *Herri Batasuna y Batasuna c. España* (§§ 81 y 82).

4. Sentado lo anterior, debe señalarse igualmente que, como hemos dicho en anteriores ocasiones, en este proceso de amparo al Tribunal Constitucional le cumple únicamente verificar si la Sala Especial del art. 61 LOPJ ha acreditado de manera motivada y suficiente la existencia de una trama defraudatoria tendente a la instrumentalización de las candidaturas cuya proclamación ha sido anulada por dar continuidad a la actividad de los partidos políticos judicialmente declarados ilegales y disueltos. Desde la perspectiva que nos es propia en tanto que Tribunal de amparo, lo que nos cumple es, pues, determinar si cabe apreciar una vulneración del derecho a participar en los asuntos públicos invocado por la coalición recurrente en atención a la consistencia que, en términos constitucionales, ofrece la convicción judicial alcanzada en el proceso previo en punto a la naturaleza fraudulenta de las candidaturas que han sido excluidas del proceso electoral por haberse demostrado que con ellas solo se quiere dar continuidad a los partidos ilegalizados por Sentencia firme.

En este sentido, como este Tribunal tiene sobradamente reiterado, “sólo nos cabe revisar la apreciación de la Sala del art. 61 LOPJ en aquellos supuestos en los que, desde los

propios criterios interpretativos asumidos por el Tribunal Supremo, la convicción alcanzada pugne con un derecho constitucionalmente relevante; en el caso el derecho de sufragio pasivo. En definitiva, estando en juego la efectividad del ejercicio de un derecho fundamental, este Tribunal Constitucional, ponderando los derechos individuales en presencia y el interés general del ordenamiento en la sujeción de los procedimientos electorales al principio de legalidad, debe verificar aquella revisión con arreglo a un canon decisorio cuyo contenido ha de depender de la apreciación conjunta de una pluralidad de magnitudes y referencias que permitan inferir, de modo razonable y no arbitrario, [que las candidaturas excluidas del] procedimiento electoral ha[n] actuado, de hecho, como continuadora[s] de la actividad de los partidos ilegalizados” (SSTC 85/2003, FJ 29; 68/2005, FJ 11; 112/2007, FJ 7; y 43/2009, FJ 11).

En consecuencia, no se puede pretender de este Tribunal, en la función de control constitucional que le corresponde, la valoración individualizada y singular de cada una de las pruebas practicadas en el proceso sustanciado ante el Tribunal Supremo, pues en otro caso, con infracción del principio de exclusividad de la jurisdicción ordinaria (art. 117.3 CE), incurriríamos en un claro exceso de nuestra jurisdicción constitucional. Lo único que corresponde en este proceso de amparo electoral es verificar si la valoración judicial de los hechos por la Sala Especial del art. 61 LOPJ ha sido más improbable que probable o a la inversa. En el presente caso, como seguidamente razonaré, resulta que esa valoración ha sido más probable que improbable, por lo que debió concluirse que la Sala ha inferido de modo razonable y no arbitrario que las candidaturas de la coalición Bildu han actuado, de hecho, como continuadoras de la actividad de los partidos ilegalizados y disueltos.

No puedo compartir, en consecuencia, la afirmación que se contiene en la Sentencia de la mayoría sobre la “insuficiencia probatoria” de los indicios manejados por el Tribunal Supremo para sustentar su convicción sobre la existencia de la trama defraudatoria. Que el Tribunal Supremo haya descartado los elementos subjetivos resulta perfectamente explicable en un contexto en el que de lo que se trata es de desvelar el engaño instrumentado a través de un designio defraudatorio cuyo resultado es, justamente, la coalición Bildu. La mayoría que sustenta la Sentencia de la que se disiente en el presente voto particular obvia que el art. 44.4 LOREG, a los efectos de valorar cuando estamos ante candidaturas que, de hecho, vengán a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto,

o suspendido, se refiere también a “cualesquiera otras circunstancias relevantes que ... permitan considerar dicha continuidad o sucesión”.

Tampoco estamos, en fin, ante un supuesto equivalente al resuelto en la STC 126/2009, que se cita en la Sentencia a que se refiere el presente voto particular en apoyo de la tesis de la mayoría, pues en el presente caso la actividad probatoria y los datos que de ella se derivan son sustancialmente distintos (sin perjuicio de advertir, en cualquier caso, que la STC 126/2009 no contradice, claro está, nuestra reiterada doctrina en relación con la impugnación de candidaturas en el marco del art. 44.4 LOREG).

5. La convicción judicial de la existencia de una estrategia defraudatoria tendente a dar vida a los partidos ilegalizados a través de las candidaturas cuya proclamación ha sido anulada se funda en el presente caso en la concurrencia de una serie de elementos probatorios que, apreciados en su conjunto, han llevado a la Sala Especial del art. 61 LOPJ a la conclusión de que aquellas candidaturas de la coalición recurrente Bildu han sido instrumentalizadas en su provecho por los partidos políticos ilegalizados y disueltos por la Sentencia firme de dicha Sala de 27 de marzo de 2003, de suerte que los candidatos que figuran como independientes en las listas de Bildu, que, aparte de ocupar por lo general los puestos preferentes en las listas, superan en casi todas las candidaturas y en porcentaje de participación a la suma conjunta de los candidatos de los dos partidos políticos legales coaligados (Eusko Alkartasuna y Alternatiba Eraikitzen) son, en realidad, candidatos de Batasuna, y defienden el propósito fraudulento de esta formación ilegalizada de participar nuevamente en la vida política por esta vía. Para alcanzar esta conclusión la Sala ha debido superar, como en otras ocasiones, “las dificultades inherentes al descubrimiento de toda trama defraudatoria y se ha basado en un material probatorio constituido tanto por pruebas directas como indiciarias” (STC 112/2007, FJ 8).

El Tribunal Supremo advierte en la Sentencia impugnada en amparo (Fundamento jurídico 10) que en su convicción sobre la existencia de la trama defraudatoria se ha atendido a los medios o elementos de prueba “objetivos”, prescindiendo por tanto de los elementos subjetivos, esto es, de los datos concernientes a hipotéticas vinculaciones subjetivas de los miembros independientes de las candidaturas enjuiciadas con el entramado ETA/Batasuna, habida cuenta de la irrelevancia de dichos elementos subjetivos en el presente caso, lo que resulta justamente explicado en razón de la existencia del fraude de ley articulado mediante la

configuración de la coalición Bildu, pues el engaño característico del fraude sólo puede ser apreciado a partir de elementos objetivos. Carecería de sentido que, pretendiéndose realizar un fraude, se presentasen candidatos “contaminados”, cuando ello, como es perfectamente sabido dada la reiterada doctrina de este Tribunal Constitucional, hubiese llevado por sí sólo y directamente a la anulación de las candidaturas. Si lo que se quiere es engañar, no puede pedirse a quien lo pretende que acuda para ello a una vía que sabe de antemano que le conduciría al fracaso. Precisamente por ese empeño engañoso consustancial al fraude carecería igualmente de sentido que quien lo intenta realizar lo confiese paladinamente, y por ello resultaría cuanto menos candoroso exigir, como antes dije, que quiénes quieren engañar lo manifiesten de manera fehaciente. De ahí que el descubrimiento del fraude haya de basarse, casi necesariamente, en una prueba de indicios. Prueba de indicio que ha sido plenamente aceptada por los demandantes, extremo éste que es de suma importancia destacarlo: la validez de los elementos probatorios en los que funda su convicción el Tribunal Supremo no ha sido impugnada por la coalición recurrente en amparo.

Antes de referirse a la naturaleza y eficacia de algunos elementos probatorios objetivos tomados en consideración, en concreto, el valor que cabe conferir a los informes elaborados por los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado (SSTC 5/2004, FJ 14, y 99/2004, FJ 12), y a las informaciones periodísticas (STC 5/2004, de 16 de enero, FJ 11), la Sala del Tribunal Supremo parte como dato objetivo, debidamente acreditado, de los sucesivos intentos de la organización terrorista ETA y de los partidos ilegalizados y disueltos de participar desde las Sentencias de ilegalización en todos los procesos electorales que han tenido lugar en la Comunidad Autónoma del País Vasco y en la Comunidad Foral de Navarra –con la única excepción de las elecciones generales del 2004–, trazando a tal fin las estrategias necesarias y cursando las oportunas instrucciones a las personas u organizaciones de su entorno, con el propósito de eludir fraudulentamente las consecuencias derivadas de esa ilegalización y, en definitiva, acceder a las instituciones públicas. Debe recordarse al respecto que este Tribunal ha señalado “que, tratándose de la continuidad de un partido ilegalizado, el dato de tentativas de formalización de candidaturas frustradas en el pasado por razón, precisamente, de esa continuidad ilícita, puede avalar también, en tanto que indicio, una línea de continuidad en esa tentativa defraudatoria” (STC 112/2007, FJ 8).

A partir del dato apuntado, la Sala enumera en el Fundamento jurídico 11 de la Sentencia impugnada en amparo los elementos o indicios de carácter objetivo de los que

infiere la actividad fraudulenta desplegada por los partidos ilegalizados y disueltos para utilizar las candidaturas de la coalición recurrente en amparo como vía de acceso a las instituciones democráticas.

Partiendo de esos elementos indiciarios, la Sala ha considerado acreditado, en primer lugar, que el entramado ETA/Batasuna tiene la estrategia de converger con otras fuerzas políticas legales de la denominada “izquierda abertzale” y, en concreto, con Eusko Alkartasuna y Alternatiba Eraikitzen, que se prestan a dar continuidad a los partidos ilegalizados, reservándose el complejo ETA-Batasuna la iniciativa y la dirección de todo el proceso de alianzas con esas fuerzas políticas. Para llegar a esta conclusión, la Sala ha tenido en cuenta, entre otros documentos que relaciona, aportados por las fuerzas y cuerpos de seguridad, el documento denominado “Proceso Democrático”, atribuido a la organización terrorista y que “recoge las claves de la estrategia de ETA en relación con el Estado español y con los demás partidos políticos”, basándose en una acumulación de fuerzas, apuntando a la necesidad de un acuerdo con Eusko Alkartasuna y afirmando la intención defraudatoria de esta estrategia, que queda bajo la dirección de ETA/Batasuna. Asimismo destaca la Sala la importancia del documento denominado “AKORDIO ELEKTORALERAKO OINARRIAK (BASES PARA EL ACUERDO ELECTORAL. Marco Teórico del acuerdo)”, suscrito por Batasuna y fechado en noviembre de 2010 en Navarra, con vistas a un acuerdo electoral con Eusko Alkartasuna y Aralar para las elecciones forales de 2011, en el que se realiza una precisa descripción de la trama defraudatoria diseñada por el complejo ETA/Batasuna y que tiene su reflejo en las candidaturas de la coalición Bildu, al señalar que los centros formales de decisión de la nueva coalición no tendrá “ninguna consecuencia” y que “se mantendrán los cargos que le corresponden a Batasuna”, que “gestionará los ámbitos que le corresponden”. A lo anterior añade la Sala el indicio de los extractos de conversaciones telefónicas mantenidas por diversos dirigentes del complejo ETA/Batasuna a fin de conseguir candidatos para alcanzar la presencia electoral que en las referidas “Bases para el acuerdo electoral” se otorgaba a esa organización ilegalizada.

En segundo lugar, la Sala entiende acreditado (Fundamento jurídico 12) que los acercamientos de ETA/Batasuna a Eusko Alkartasuna “cristalizaron en acuerdos para la presentación de candidaturas en las elecciones municipales sobre las que gira este recurso, que contemplaban la formación de una coalición ‘a tres bandas’ en la que participarían Eusko Alkartasuna y Alternatiba junto con un partido político legal de nuevo cuño que pudiera

aglutinar a los componentes de Batasuna y permitiera la presentación de Batasuna a las elecciones”, conclusión a la que llega razonablemente valorando el contenido del acuerdo “EUSKAL HERRIA EZKERRETIK/EUSKAL HERRIA DESDE LA IZQUIERDA (Acuerdo por el cambio político y social entre independentistas y soberanistas de izquierdas) suscrito el 16 de enero de 2011 por Batasuna, Eusko Alkartasuna y Alternatiba, y presentado en un acto público celebrado en Vitoria, en el que se anuncia la formación de una coalición electoral entre las organizaciones políticas firmantes del acuerdo, pero bajo la premisa de la presencia autónoma en la coalición de los partidos ilegalizados, al precisar que “cada organización mantiene sus propios objetivos y su propia identidad (...)”, lo que evidencia el propósito de dar continuidad a la actividad de los partidos ilegalizados a través de la coalición electoral con las formaciones políticas legales Eusko Alkartasuna y Alternatiba. Inferencia que se refuerza para la Sala por las numerosas declaraciones públicas de dirigentes de Batasuna, Eusko Alkartasuna y Alternatiba, que se relacionan en el apartado A) 11º del Fundamento jurídico 11 de la Sentencia impugnada, y en las que se alude al acuerdo alcanzado entre dichas formaciones para concurrir al proceso electoral a que se refiere este recurso de amparo.

Por último, la Sentencia impugnada considera acreditado que Batasuna, Eusko Alkartasuna y Alternatiba llegaron a un acuerdo sobre la composición de las candidaturas en cada localidad, a través del documento “HERRI AKORDIOA. METODOLOGÍA BÁSICA”, incorporado a las diligencias previas nº 3/10 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional, y que había sido hallado por las fuerzas de seguridad con ocasión de un control de carreteras, y previamente publicado en dos medios de comunicación diferentes, instrumento por el que se articulaba un mecanismo proporcional de presencia de dichos partidos en las distintas candidaturas de cada localidad. Este documento sigue en el tiempo a la firma el 16 de enero de 2011 del documento “Euskal Herria Ezkerretik/Euskal Herria desde la izquierda”, entre la llamada “Izquierda Abertzale” (que en este contexto ha de entenderse referido al sector de la izquierda abertzale relacionado con los partidos ilegalizados), Eusko Alkartasuna y Alternatiba, en el que se recogen los acuerdos alcanzados entre estas tres formaciones políticas con el fin de constituir una coalición y participar en las elecciones municipales y forales del 22 de mayo de 2011.

El acuerdo contiene indicaciones y directrices para elaborar las candidaturas conjuntas de las citadas formaciones políticas en las elecciones municipales, especificando que “el número

de candidatos correspondientes a cada partido y su ubicación en la lista, se hará en cada caso, según los siguientes criterios”, entre los que destacan “la proyección de voto de la coalición”, “en función del resultado de las elecciones de años anteriores o del porcentaje pactado en el pueblo”, y “una vez concretada la cifra de voto que le corresponde cada partido en la localidad, el orden de los candidatos se establecerá según la Ley D’Hont siempre tomando como base la proporcionalidad mencionada”, siempre manteniendo “la posibilidad de que cada partido forme grupo municipal propio”. Como colofón del acuerdo las organizaciones firmantes se comprometen en la defensa e impulso del acuerdo, para lo que crean un órgano de “seguimiento”, pero “mantienen su autonomía organizativa, su estructura e identidad propia”. La materialización de este propósito se realiza, justamente, mediante la coalición Bildu, que ejecuta al pie de la letra el citado acuerdo, como así lo ha apreciado la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada en amparo. Precisamente la fiel ejecución del citado acuerdo, la misma naturaleza de las cosas (como acertadamente dice la Sentencia del Tribunal Supremo), prueba la autenticidad de aquel documento, por lo que cae por su base la afirmación contraria contenida en la Sentencia de este Tribunal de la que discrepo.

6. El juicio de constitucionalidad que aquí procede acerca de la valoración de los elementos probatorios objetivos a partir de los cuales la Sala Especial del art. 61 LOPJ considera que revelan de forma inequívoca y manifiesta la instrumentalización de las candidaturas de la coalición recurrente en amparo por los partidos políticos ilegalizados sólo puede llevarnos, pues, a descartar en este caso que la Sala haya alcanzado sobre esa base probatoria una conclusión irrazonable o arbitraria, en una consideración de conjunto que ha sido admitida por nuestra jurisprudencia (SSTC 5/2004, FJ 10; 99/2004, FJ 17). En efecto, no se advierte que la Sala haya operado a partir de un juicio de inferencia excesivamente abierto, sino que ha realizado una valoración 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.

La Sala, en definitiva, ha concluido su apreciación probatoria con una nítida afirmación sobre la estrategia diseñada por Batasuna, de tal manera que los datos objetivos expuestos conducen a la conclusión de que “la coalición electoral Bildu responde a lo que fue el designio inicial del acuerdo suscrito entre Batasuna, Eusko Alkartasuna y Alternatiba: una coalición que permite a ETA/Batasuna volver a la presencia institucional en las Administraciones territoriales

de acuerdo con sus estimaciones de electorado y con garantía de autonomía operativa, aun integrada en la coalición”.

Así pues, la Sala considera acreditado que el proceso de conformación de las candidaturas electorales de Bildu que nos ocupan ha sido gestado y dirigido en todo momento por el complejo ETA/Batasuna como mecanismo de continuidad de los partidos políticos ilegalizados, esta vez haciendo uso fraudulento de la fórmula de la coalición con dos partidos políticos legales, conclusión que, conforme a lo que ya hemos dejado dicho, no puede, en modo alguno, tacharse de desprovista de fundamento, sustentada como está en un acervo probatorio y en una concordancia de indicios que esta jurisdicción constitucional no puede valorar de nuevo, caso a caso, pero sí estimar, como a mi juicio ha debido hacerse, lo bastante sólida para alcanzar, conforme a criterios racionales de valoración de la prueba, las conclusiones ya referidas de la Sala Especial del art. 61 LOPJ.

Así las cosas, lo que ahora nos cumple reconocer es, estrictamente, lo siguiente. En primer lugar, que la Sala ha constatado —en términos que no admiten censura constitucional— que ha quedado acreditada una operación política del llamado “complejo ETA/Batasuna” para utilizar, con fines de sucesión política, un elevado número de candidaturas electorales de los partidos legales Eusko Alkartasuna y Alternatiba, operación consumada con la constitución a tal efecto de la coalición electoral Bildu. En segundo lugar, que dicha constatación jurisdiccional no ha afectado a los partidos Eusko Alkartasuna y Alternatiba en sí mismos y sí sólo a las candidaturas presentadas por la coalición Bildu que fueron objeto de impugnación en las demandas del Ministerio Fiscal y de la Abogacía del Estado. En tercer lugar, y por último, que la decisión anulatoria de la Sala Especial del art. 61 LOPJ 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 de la coalición electoral Bildu por el partido disuelto e ilegalizado Batasuna.

7. Las conclusiones a las que ha llegado la Sala Especial del art. 61 LOPJ en la Sentencia impugnada no pueden entenderse desvirtuadas por los contraindicios a que se refiere la coalición recurrente en amparo.

En primer lugar, por lo que se refiere a la trayectoria histórica de los partidos coaligados Eusko Alkartasuna y Alternatiba en contra de la violencia terrorista —y sin que sea necesario

referirse al informe policial aportado por la Fiscalía y la Abogacía del Estado junto a sus escritos de alegaciones sobre nuevas investigaciones en relación con Bildu y al que se incorpora un acta de ETA en relación con una reunión celebrada entre ETA y Eusko Alkartasuna en febrero de 2009– es claro que no es esa trayectoria irreprochable lo que aquí está en discusión, sino, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo, el que “a tenor de la prueba practicada en este proceso, han consentido la ocupación por Batasuna (no se olvide, rama política del complejo único de la organización terrorista ETA) de la mayor parte de los puestos de las candidaturas electorales concernidas”. Los partidos coaligados Eusko Alkartasuna y Alternatiba eran plenamente conscientes de la instrumentalización por el complejo ETA/Batasuna de las candidaturas de la coalición Bildu, cuando era pública y notoria la intención de los partidos ilegalizados de concurrir a las elecciones de mayo de 2011 y que, precisamente, una de las vías para conseguirlo era reconstituirse bajo la veste jurídica de las candidaturas electorales de la coalición creada al efecto. En definitiva, la Sala ha inferido de manera fundada y razonable, y esto es lo que resulta determinante a los efectos que nos ocupan, que Eusko Alkartasuna y Alternatiba han actuado como cooperadores necesarios en la materialización de la continuidad fraudulenta de los partidos ilegalizados y disueltos en su día por sentencia firme por su vinculación con la banda terrorista.

En segundo lugar, por lo que se refiere a la existencia de un proceso gradual de alejamiento por parte de quienes integraron los partidos ilegalizados respecto de la violencia terrorista de ETA, de lo cual sería exponente el rechazo de la denominada ponencia “Mugarri” y su sustitución por la ponencia “Clarificando la fase política y la estrategia”, así como la llamada “Declaración de Alsasua” de 14 de noviembre de 2009 y determinadas manifestaciones públicas de históricos dirigentes de Batasuna, es lo cierto que estos datos han de contrastarse con la constatación por la Sala Especial del art. 61 LOPJ de que tales documentos y declaraciones responden en realidad al plan preconcebido por ETA/Batasuna, reflejado en los documentos “Proceso democrático” y “EAREN PROPOSAMENAZ ILRTF”, que postulan un supuesto rechazo a la violencia de ETA, pero acompañado siempre de un correlativo rechazo a la violencia ejercida por el Estado.

En lo que atañe a la existencia de declaraciones de rechazo a la violencia terrorista como medio de acción política, realizadas por dirigentes de la coalición Bildu, no hay que olvidar, como destaca la Sala Especial del art. 61 LOPJ en la Sentencia recurrida al analizar este contraindicio, que estas declaraciones han de valorarse “en el contexto de la simulación y fraude

que ha guiado siempre la actuación de ETA/Batasuna cuando se trata de acudir a comicios electorales”, destacando que las condenas de la violencia terrorista han sido incluso recomendadas por ETA (que, en el citado documento “EAREN PROPOSAMENAZ II.RTF” ha llegado a dar instrucciones y pautas de actuación precisas al respecto), a fin de dar una apariencia de distanciamiento de ETA a quienes formalmente se presentan como colectivos distintos y no relacionados con el grupo terrorista, de lo que la Sala deduce, de manera razonable y fundada, que se trata de “una táctica instrumental” auspiciada por ETA, que “priva de vigor decisivo a las manifestaciones de condena”.

Asimismo, en relación con el denominado “código de actuación” suscrito por los supuestos “candidatos independientes” de la coalición Bildu, según el cual los mismos se comprometen a: “(...) actuar utilizando única y exclusivamente vías/métodos políticos, pacíficos y democráticos, lo que lleva aparejado la oposición a todos los medios que legítimamente tenga a su alcance, a cualquier acto o actividad que suponga agresión o violación a cualquier derecho humano y al uso de la violencia para lograr objetivos políticos”, es llamativo que ese “código” omita cualquier expresión de condena o rechazo expreso al terrorismo de ETA, que “no es, lamentablemente, una mera abstracción sino una realidad concreta” (STC 68/2005, FJ 16). Estamos, en suma, ante una mera declaración genérica de rechazo de la violencia y no ante una condena del terrorismo de ETA, lo que además, como pone de relieve el Abogado del Estado, contrasta poderosamente con las manifestaciones que, hasta la creación de la coalición Bildu, habían realizado dirigentes de los partidos coaligados Eusko Alkartasuna y Alternatiba de rechazo o condena inequívocos de ese terrorismo.

Así las cosas nada cabe oponer a que la Sala haya entendido en la Sentencia impugnada en amparo, de manera razonable y no arbitraria, que la genérica renuncia de los “candidatos independientes” de la coalición Bildu a acciones que supongan violación de los derechos humanos y al uso de la violencia para lograr objetivos políticos, no alcanza en este caso a constituir el contraindicio referido en nuestra doctrina. En efecto, el carácter abstracto y genérico de la declaración de los “candidatos independientes” de la coalición Bildu sobre el rechazo de la violencia no constituye una condena concreta e inequívoca del terrorismo de ETA, por lo que no puede ser tenida en cuenta como un contraindicio para excluir que mediante la coalición Bildu se pretenda continuar a los partidos disueltos por sus vínculos con ETA, de acuerdo con nuestra doctrina (SSSTC 5/2004, FJ 18; 99/2004, FJ 19; 68/2005, FJ 16, y 31/2009, FJ 12) y la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia de 30 de junio de 2009, Herri Batasuna y

Batasuna c. España, § 88, por todas). Y es que lo que sí resulta exigible (a tenor de la doctrina jurisprudencial que acaba de relacionarse), esto es, una condena inequívoca de lo que ETA ha representado, representa y (puesto que no se ha disuelto) continuará por ahora representando, no aparece, en modo alguno, en las declaraciones de rechazo de la violencia que se han venido examinando.

8. La Sala Especial del art. 61 LOPJ, en definitiva, ha formado su convicción sobre la continuidad de los partidos ilegalizados y disueltos a través de las candidaturas no proclamadas de la coalición recurrente Bildu a partir de la valoración, que en modo alguno cabe tachar de arbitraria, irrazonable o errónea, de un conjunto de elementos probatorios de naturaleza objetiva que le han permitido concluir razonable y fundadamente que el designio defraudatorio concebido por los responsables de los partidos políticos disueltos ha tomado cuerpo en aquellas candidaturas, lo que ha determinado la estimación de las impugnaciones del Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal y la consiguiente anulación de los actos de proclamación de las candidaturas impugnadas.

No puedo, por tanto, compartir, el juicio de intenciones sobre la Sentencia del Tribunal Supremo impugnada que se contiene en el último fundamento jurídico de la Sentencia del Pleno a la que se refiere el presente voto particular, pues es impropio –y lamentable– que este Tribunal incurra en el exceso de imputar al Tribunal Supremo que haya constituido la “simple sospecha” en argumento jurídico para excluir a los candidatos de la coalición Bildu de su derecho a la participación política, afirmando gratuitamente a continuación –y en contradicción con lo anteriormente señalado en la propia Sentencia– que el control *ex ante* llevado a cabo “pone en riesgo al propio Estado constitucional” y resulta “desproporcionado a la vista de la panoplia de instrumentos de control a posteriori de que se ha dotado, mediante las últimas reformas legales, nuestro ordenamiento”. Pues bien, ni la Sentencia del Tribunal fundamenta su convicción sobre la existencia de la trama defraudatoria mediante la coalición Bildu en una mera “sospecha”, sino en la valoración, razonable y fundada, de una serie de indicios sustentados en los elementos objetivos que relaciona, ni la reforma de la LOREG llevada a cabo por la reciente Ley Orgánica 3/2011, supone, como ya se ha dicho, la sustitución de los mecanismos previstos en su redacción original y en la Ley Orgánica de Partidos Políticos, sino que su finalidad es la de posibilitar, además, la impugnación de candidaturas *a posteriori*, sin devaluar en modo alguno la eficacia del control *a priori* que ya existía antes y continúa existiendo después de la reforma.

En definitiva, estimo, por las razones antes expuestas, que es precisamente la Sentencia de la que discrepo la que se ha apartado de nuestra reiterada doctrina sobre la materia. A mi juicio, el recto entendimiento de nuestra función de defensa jurisdiccional del sistema constitucional democrático, el exacto cumplimiento de las previsiones de la LOREG (perfectamente constitucionales) y la aplicación de nuestra propia jurisprudencia (de la que, vuelvo a repetir, no se aparta en modo alguno la STC 126/2009) debieran haber conducido a este Tribunal a denegar el amparo solicitado por la coalición recurrente.

Y en ese sentido emito mi Voto particular.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil once.