

**VOTO PARTICULAR que formula el Magistrado don Javier Delgado Barrio respecto de la Sentencia de 5 de mayo de 2011, dictada en el Recurso de Amparo núm. 2561/2011.**

Con pleno respeto a los compañeros de cuyo razonamiento y, por tanto, de su conclusión, discrepo, dejo constancia sucintamente de los fundamentos de mi posición. Creo que, con la perspectiva propia de esta jurisdicción constitucional, la Sentencia de la Sala del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo ha resuelto las cuestiones planteadas sin vulnerar en modo alguno los derechos fundamentales invocados.

1. Ante todo, señalo ya que la aplicación de nuestra doctrina me lleva a la conclusión de que el pronunciamiento del Tribunal Supremo no ha sido fruto de una mera sospecha sino resultado de la valoración de la prueba practicada en el proceso *a quo*, que “permite inferir de modo razonable y no arbitrario” que la Coalición electoral recurrente, tal como declara la Sentencia impugnada, acude a la vida pública como continuadora del partido político ilegalizado Batasuna.

2. Ha de partirse de la base obvia de que probar la continuidad de un partido ilegalizado es una cuestión compleja, pues tal continuidad, al pretender conseguir una finalidad prohibida por el ordenamiento jurídico, no puede proyectarse de forma ostensible, por lo que difícilmente podrán encontrarse pruebas directas.

De ahí que la acreditación de estos hechos sólo pueda lograrse mediante la prueba incidiciaria, que tomando en consideración uno o varios datos -hecho base-, con un razonamiento ajustado a las exigencias de la lógica obtiene una conclusión -hecho consecuencia-.

La Sentencia de la que discrepo niega que los elementos objetivos -hecho base- que el Tribunal Supremo ha tenido en cuenta sean realmente indicios que tengan virtualidad probatoria.

No comparto esta negativa. Reiteradamente ha declarado nuestra doctrina -SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 29, 68/2005, de 21 de marzo, FJ 11 y 126/2009, de 21 de mayo, FJ 7- que la valoración de la prueba implica la *apreciación conjunta* de una pluralidad de magnitudes y referencias que permitan inferir, de modo razonable y no arbitrario, que las candidaturas en cuestión operan como continuadoras de partidos ilegalizados.

Destaco el carácter *conjunto* de la apreciación de la prueba que opera aquí en un doble nivel: por un lado, dentro del hecho base, horizontalmente, pues cada uno de sus elementos contribuye a acreditar la veracidad y virtualidad de los demás, y, por otro, para llegar al hecho consecuencia, verticalmente, pues en este segundo momento dichos elementos se nutren mutuamente de sentido a fin de justificar la conclusión.

Y ya en este punto he de señalar que mi reflexión sobre los elementos probatorios que tan minuciosamente ha detallado el Tribunal Supremo me lleva a la conclusión de que aquéllos en este caso se comportan coordinadamente en su conjunto y justifican, primeramente -y es lo que ahora destaco-, su entidad de indicios con valor probatorio y por tanto aptos para ser tomados en

consideración y, después, su suficiencia para arribar a la conclusión a la que llega la Sala del Tribunal Supremo.

La mayoría de mis compañeros entiende que los datos tenidos en cuenta por el Tribunal Supremo podrían acreditar que ETA y Batasuna han propugnado una estrategia de convergencia con la izquierda abertzale, pero añade que esos datos son “*conductas ajenas*, en este caso documentos ajenos” que pueden probar aquella estrategia de la organización terrorista y del partido ilegalizado pero no la instrumentalización de las candidaturas en cuestión.

Sin embargo, esas “*conductas ajenas*” se revelan como *actos propios* de la Coalición demandante en el curso de su actuación posterior.

Así, de entre los documentos que valora la Sentencia recurrida merece destacarse el denominado “HERRI AKORDIA”, en el que, según aquélla, se recogen los acuerdos a los que llegaron Batasuna, Eusko Alkartasuna y Alternatiba con el fin de constituir una coalición y concurrir a las elecciones municipales y forales y en el que se establecen las indicaciones y directrices que habrían de seguirse en la elaboración de las candidaturas conjuntas de estas formaciones políticas en las elecciones de 2011.

Tal documento indica, en particular, que el criterio a seguir para distribuir y ordenar los candidatos de cada una de estas formaciones habría de ser el resultado obtenido en las elecciones anteriores. El Tribunal Supremo, acreditado

que las listas elaboradas por la Coalición recurrente responden al referido criterio, concluye: “*la realidad de las cosas* demuestra que las candidaturas *efectivamente* presentadas han seguido *fielmente* ese plan”. Y a partir de aquí razona de forma impecable en una doble dirección:

a) De forma positiva, señala que si en la formación de las candidaturas se siguió la pauta de tal acuerdo esto sólo puede explicarse porque “el mismo realmente existió y *los partidos componentes de la Coalición se sintieron vinculados por él*”.

b) Y de forma negativa, cerrando el razonamiento, advierte el Tribunal Supremo que si no existiera una concertación previa, sería “inimaginable” que los candidatos llamados “independientes” pudieran tener en las listas una posición de tanta relevancia.

Sobre esta base, dentro de la valoración global que hace la Sentencia impugnada -FJ 12-, ha de entenderse que, dado que los partidos coaligados “carecían de capacidad organizativa” para “llenar los puestos” de 257 candidaturas, el citado documento tiene valor constitucional de indicio suficiente para llegar a la atribución subjetiva que le señala el Tribunal Supremo en su conclusión: “por todo ello esta Sala no tiene dudas de que el llamado “HERRI AKORDIOA METODOLOGÍA BÁSICA” constituye el instrumento a través

del cual BATASUNA ha desarrollado su estrategia defraudatoria para copar los puestos principales en las listas y asegurar así su presencia en las instituciones”.

Y esta conclusión, obtenida “de modo razonable y no arbitrario” no es fruto de una inferencia abierta a otras posibles soluciones de mayor vigor convincente.

3. Creo también necesario referirme a la virtualidad del contraindicio alegado por la Coalición demandante de amparo y que habría de consistir en su distanciamiento de los métodos violentos.

La Sentencia impugnada parte a este respecto del documento “EAREN PROPOSAMENAZ II.RTF”, en el que ETA imparte instrucciones respecto de la condena de la violencia, a fin de dar apariencia de distanciamiento de ella a quienes se presentan como colectivos distintos y no relacionados con el grupo terrorista. De aquí, dice en términos muy expresivos el Tribunal Supremo, resulta que “la misma banda terrorista ha enseñado como quiere que se exteriorice el rechazo de sus actos de terrorismo”.

A partir de este documento la Sala del Tribunal Supremo considera acreditado que los elementos aducidos por la demandante de amparo para la justificación del contraindicio son en realidad el resultado de la ejecución de esas pautas de actuación impartidas por la organización terrorista. Con esta

perspectiva, la resolución impugnada en este proceso constitucional concluye que las declaraciones de condena de la violencia formuladas por los candidatos de la Coalición Bildu constituyen “un uso instrumental del lenguaje [...] a fin de dibujar un distanciamiento de la violencia que responde a una estrategia preconstituida para evitar males mayores, en forma de anulación de las candidaturas de la Coalición” (FJ 13).

La fórmula del código de actuación suscrito por los candidatos de Bildu se limita a expresar su oposición con respecto a la “violación a cualquier derecho humano y al uso de la violencia”. Sin embargo, es de destacar que en ella se omite cualquier expresión de condena específica del terrorismo de ETA, lo que contrasta con el dato de que antes de formar parte de la Coalición Bildu, EA condenaba la violencia terrorista de ETA pidiendo expresamente su disolución, a diferencia de la declaración contenida en dicho código, que es la impuesta por ETA.

Y llegados a este punto, he de recordar que la STC 68/2005, de 31 de marzo, contrapone la “*genérica* condena” de la violación de los derechos humanos a la “*realidad concreta*” que, lamentablemente, es el terrorismo, precisando asimismo que es la “*condena concreta* del terrorismo, que implica un referente subjetivo mucho más preciso, [la que] de existir, constituiría el contraindicio referido en nuestra jurisprudencia” (FJ 16).

Sobre esta base, siempre dentro de la conjunta valoración que ha hecho el Tribunal Supremo, “resulta razonable y no arbitrario”, el pronunciamiento negativo de aquél respecto del valor de contraindicio suficiente a la “oposición” genérica al uso de la violencia.

4. Con la perspectiva constitucional que es propia de este Tribunal, y desde el respeto, por tanto, a la jurisdicción ordinaria en el ejercicio de la función que la Constitución le atribuye, he de concluir que el pronunciamiento del Tribunal Supremo no ha vulnerado los derechos invocados.

Y este es mi parecer que expreso con el mayor respeto a mis compañeros.

Madrid a cinco de mayo de dos mil once.

**Voto Particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 5 de mayo de 2011 dictada en el recurso de amparo núm. 2561-2011 .**

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de LOTC y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría, expreso mi discrepancia con la Sentencia que fundo en las siguientes consideraciones:

1.- En el recurso de amparo electoral la función del Tribunal Constitucional, no consiste en realizar un nuevo examen de la prueba aportada ante la jurisdicción ordinaria para llegar a una nueva convicción sobre si los hechos se produjeron o no, al modo del jurado anglosajón, sino que nos debemos limitar a establecer si en el análisis de esa prueba, en su conjunto, realizado previamente por el Tribunal Supremo se ha incurrido o no en la lesión del derecho fundamental invocado por la parte recurrente.

Así lo ha entendido siempre nuestra doctrina en SSTC 112/2007, de 10 de mayo, FJ 7 y 43/2009, de 12 de febrero, FJ 11. Esta forma de proceder por nuestra parte es, además, la mas respetuosa con el Tribunal Supremo como el más alto y exclusivo interprete de la legalidad ordinaria, en la que se integran tanto la Ley Orgánica de Partidos Políticos como la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, de manera que sólo en aquellos casos en que el análisis de la prueba en su conjunto realizada por aquél, con arreglo a sus propios criterios interpretativos, resulte palmariamente erróneo, arbitrario, falto de fundamento razonable o con motivación ostensiblemente insuficiente, podemos, desde el Tribunal Constitucional, enmendar el desacierto, si se ha vulnerado un derecho fundamental. Hacer lo contrario, esto es, someter a nuevo escrutinio toda la prueba y una por una, conduce a convertir a este Tribunal, no ya en una última instancia, transformando el recurso de amparo en una suerte de super-casación, sino a llevarlo a la condición de apelación de plena jurisdicción.

Curiosamente, esta doctrina, que la Sentencia de la mayoría invoca, después no la aplica de hecho, ya que, por el contrario, incurre en la desviación que más arriba denuncié, como lo acredita el contenido de los FF. JJ 9 y 10 de la misma, en los que se dice, anticipando el resultado, que “ A diferencia de lo sucedido en supuestos similares anteriores (SSTC 85/2003, de 8 de mayo; 99/2004, de 27 de mayo; 68/2005, de 31 de marzo ; 110/2007, de 10 de mayo; 112/2007 de 10 de mayo , 43/2009 , de 12 de febrero y 44/2009, de 12 de febrero), en este caso no existen elementos que acrediten la existencia de vínculos personales , de orden financiero o de apoyo material a ETA y el partido ilegalizado Batasuna y la coalición aquí recurrente, lo que fue relevante en aquellos casos”, para a continuación hacer un examen de los “elementos probatorios documentales” de manera separada y prácticamente uno por uno, obviando el análisis de la valoración probatoria hecha en conjunto por el Tribunal Supremo, que es a lo que debería haberse ceñido.

2. Y esto es así, por otra parte, porque quienes van a cometer un fraude no acuden al notario, ni se exponen a ser fotografiados en su intento, antes al contrario, lo ocultan meticulosamente para hacer mas difícil su descubrimiento y por ello, sino se quiere que alcancen su propósito, la única manera de ponerlo de manifiesto e impedirlo es recurrir a la prueba de presunciones, usando de los indicios acumulados y examinados en su conjunto, cuando cumplen, como en este caso, las condiciones exigibles sobre su realidad, acreditación y relación racional con el resultado presumido, hasta llegar a la convicción, razonablemente



asentada, de que la máxima probabilidad está en el engaño, por encima de la apariencia externa buscada de propósito para esconderlo.

La Sentencia dictada por la Sala Especial del Art. 61 de la LOPJ, del Tribunal Supremo, hizo un pormenorizado y razonado análisis del conjunto de las pruebas aportadas, especialmente por la Guardia Civil y por el Cuerpo Nacional de Policía, distinguiendo, con acertado criterio, los siguientes elementos de prueba:

DOCUMENTOS: Entre los que destacan: a) el llamado “Proceso Democrático. Reflexión sobre la alternativa para la solución democrática del conflicto político y para el reconocimiento de Euskal Herria”, que figura incorporado como Anexo 8 a los informes de la Policía de 13 de abril de 2011 –debidamente testimoniado- y de la Guardia Civil; documento intervenido que recoge las claves de la estrategia de ETA en relación con el Estado español y con los demás partidos políticos y que fue declarado probado ya por el Auto de la Sala de del TS de fecha 30.03.11 (proceso de Ilegalización de Sortu). b) el documento de la propia ETA sobre la configuración de su alianza con EUSKO ALKARTASUNA, titulado “EAREN PROPOSAMENAZ II.RTF”, que también se dio como probado en el citado Auto de 30/03/2011, y que aparece unido al informe de la guardia Civil 27/11, anexo 17 de la demanda, que establece algunos postulados de partida y la postura a seguir por la coalición en caso de atentado. c) El llamado “BTGNari komunikazioa orokerra 0906/0609 comunicación general al BTGN y que contiene unas consideraciones sobre el intento de colaboración que hubo entonces con EA para las elecciones al parlamento europeo de 2009 (se utiliza el término “hoja” para hacer alusión al logotipo de esa formación política legal). d) el denominado AKORDIO ELEKTORALERAKO OINARRIAK que es un documento intervenido en el registro efectuado a GORKA MAYO HERMOSO DE MENDOZA en su domicilio de Vidaurreta (Navarra) el 18 de enero de 2011 y está incorporado en las Diligencias Previas 285/2010 del Juzgado Central de Instrucción nº 3 de la Audiencia Nacional, e) el titulado en castellano “BASES PARA EL ACUERDO ELECTORAL. Marco Teórico del acuerdo” que aparece suscrito por Batasuna y está fechado en noviembre de 2010 en Navarra. Tiene por objetivo abrir una fase de diálogo con vistas a un acuerdo electoral con Eusko Alkartasuna y Aralar para las Elecciones Forales de 2011 a partir de una serie de criterios, destacando la discreción total sobre el proceso negociador por parte de los tres promotores y el deseo de que antes de diciembre debería estar resuelta la opción para el acuerdo.

DECLARACIONES PÚBLICAS Y NOTICIAS DE PRENSA NO DESMENTIDAS, entre las que destacan : a) las que se refieren al documento llamado LORTU-ARTE que según informaciones periodísticas unidas a las actuaciones en el propio Anexo 17 ya citado, hace referencia al acuerdo entre la Izquierda Abertzale y Eusko Alkartasuna (según otras informaciones entre Batasuna y Eusko Alkartasuna) . Así en el Diario Vasco se dice en titular que “BATASUNA y EA abren el escenario para que la vía política arrincone la violencia”, en tanto que el Diario de Navarra titula “La izquierda “abertzale” y EA firman su alianza sin una condena de ETA”. b) entrevista publicada en el Diario Vasco y en Gara, ediciones de 26 de febrero de 2011, con el dirigente de la izquierda abertzale Rufi Etxeberria, que figura en la web, [www.ezkerabertzalea.info](http://www.ezkerabertzalea.info).

CONVERSACIONES TELEFONICAS INTERVENIDAS LEGALMENTE. Entre las que destacan entre otras: a) las transcritas en el informe policial de 13 de abril de 2011, sobre la intervención protagonista y decisiva de miembros de la ilegalizada Batasuna en la formación de las candidaturas de Bildu . b) la significativa conversación de Arnaldo Otegi y su mujer,

intervenida por la Administración Penitenciaria el 2 de abril de 2011, sobre la composición de las candidaturas de Bildu en Elgoibar.

En varias de estas conversaciones se observa que se trata de gestiones hechas por gente BATASUNA para rellenar las listas de “independientes” en la colación electoral de BILDU, con candidatos “limpios”, que, naturalmente, cuanto más “limpios” están más se resistían a significarse como lo que eran, es decir, integrantes del complejo ETA- BATASUNA.

3.- Es de justicia destacar que, el acopio de todas estas pruebas por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, resulta más meritorio si cabe, respecto a otras ocasiones, porque desde la ilegalización por la Sentencia de la Sala Especial del Art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo, de 27 de marzo de 2003, confirmada en este Tribunal por la STC 6/2004, de 16 de enero, de los partidos Herri- Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna, por formar parte del entramado de la banda terrorista ETA, los integrantes de aquellos partidos políticos no han cesado en los intentos de defraudar la medida de defensa de la democracia española, avalada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en sus Sentencias de 6 de noviembre de 2009, caso Echevarria y otros contra España y de 7 de diciembre de 2010, caso ANV contra España.

Así y sucesivamente, las jurisdicciones ordinaria y constitucional fueron saliendo al paso de estos intentos de fraude en los siguientes casos:

STC 85/2003 de 8 de mayo, FJ. 28 y ss. : Sobre la confirmación parcial de STS art. 61 LOPJ 3-5-2003 denegando la proclamación de algunas candidaturas electorales presentadas por agrupaciones electorales de AuB (*AUTODETERMINAZIORAKO BILGUNEA*), en elecciones locales 2003, por sucesión de Batasuna.

STC 99/2004 de 27 de mayo, FJ. 16 y ss: Sobre confirmación íntegra de STS art. 61 LOPJ 17-5-2004, de la ilegalización de Agrupaciones Electorales *HERRITARREN ZERENDA*, en elecciones europeas 2004, como sucesoras de Batasuna.

STC 68/2005 de 31 de marzo, FJ. 12 y ss.: Sobre confirmación por STS art. 61 LOPJ 26-3-2005 de la ilegalización de proclamación de las candidaturas de las agrupaciones electorales *AUKERA GUZTIAK*, en elecciones autonómicas 2005, por sucesoras de Batasuna.

STC 110/2007 de 10 de mayo, FJ. 13 y ss.: Sobre confirmación de la STS art. 61 LOPJ 5-5-2007 denegando la proclamación de las candidaturas de las agrupaciones electorales *SOZIALISTAK ABERTZALEAK* para las elecciones municipales 2007.

STC 112/2007 de 10 de mayo, FJ. 9 y ss: Confirma los AATS Sala art. 61 de 5-5-2007 que en ejecución de ilegalización de HB, declararon la ilegalización de *EUSKO ABERTZALE EKINTZA-ANV*, con ocasión de su presentación a las elecciones locales de 2007, por estimar que eran continuación de HB-BATASUNA.

STC 43/2009 de 12 de febrero, FJ. 11 y ss: Confirma los AATS art. 61 LOPJ de 8-2-2009 que en ejecución de ilegalización de HB, declara la no-proclamación de las candidaturas de *ASKATASUNA* para las elecciones autonómicas de 2009.

STC 44/2009 de 12 de febrero, FJ. 13 y ss. : Confirma la STS art. 61 LOPJ de 8-2-2009 anulaba la proclamación de candidaturas de las agrupaciones electorales D3M, en las elecciones autonómicas de 2009, como instrumentalizadas por HB-BATASUNA.

Así pues, desde 2003, los integrados en el complejo ilegalizado de ETA-BATASUNA han intentado sin descanso y en cada convocatoria electoral, acceder a las instituciones, burlando la prohibición jurisdiccional y han ido aprendiendo de las sucesivas resoluciones que se lo han impedido, haciendo cada vez más difícil el descubrimiento y prueba del fraude y con ello su eliminación.

En esta ocasión el procedimiento empleado es tan sencillo como inteligente, pero no por ello indetectable, como parece sostenerse en la Sentencia de la mayoría de este Tribunal y no sólo por que lo acredite el conjunto de las pruebas aportadas, que dada la entidad y contenido antes descrito de manera sumaria, sinceramente, resulta excesivo hasta dialécticamente calificar de “sospecha,” como hace la Sentencia de la mayoría en su FJ. 13 ,sino por la constancia de hechos y datos que por ser de público conocimiento y razonable interpretación conforme al común sentido, ni siquiera necesitarían prueba por constituir evidencias.

En efecto, el procedimiento empleado ha consistido en utilizar dos partidos políticos ya existentes, pero de presencia institucional y afiliación decrecientes, para constituir una coalición electoral con “independientes” que, curiosamente, han resultado ser los más numerosos en la listas confeccionadas y que, también curiosamente, son los que ocupan, en la mayor parte de los casos, los primeros puestos y por lo tanto con la posibilidad cierta de salir elegidos y además, resulta que estos “independientes”, que asumen el protagonismo de la coalición, desdibujando a los otros dos miembros de la misma, no proceden de las filas de ETA- BATASUNA, como tercer partido –tal y como concluyó la Sala especial del Tribunal Supremo en su Sentencia- sino que salen de una “izquierda aberztale” que si sociológicamente coincide con ETA- BATASUNA en los fines, políticamente ahora no lo hacen con sus medios violentos, que es lo que se viene a sostenerse en la Sentencia de este Tribunal, de la que me aparto, porque reiterando el respeto que siempre me merece la opinión de mis compañeros de la mayoría, me es imposible aceptarlo, ya que hasta la forma de elaborar las listas desde el absoluto protagonismo de los que realizan la búsqueda de los “independientes”, con una inusual forma de actuar, revela ya un acusado déficit democrático en cuanto a la estructura y funcionamiento de la coalición electoral, que no es valorado por la Sentencia de este Tribunal.

4. Hay otros argumentos de la Sentencia, de la que tan abiertamente discrepo, que tampoco puedo compartir: por una parte, las referencias a la condición democrática y condenatoria de la violencia de los partidos miembros de la coalición no puede ser la patente para garantizar cualquier conducta posterior y enervar los vehementes indicios de connivencia con el partido ilegalizado para constituir una coalición, que luego resultó constituida.

Por otra parte, la pretendida coincidencia con la STC 126/2009, dictada por la Sala Segunda de este Tribunal y que estimó el amparo de “Iniciativa Internacionalista- La Solidaridad entre los Pueblos” a mi juicio no puede tampoco admitirse, ya que los hechos y las pruebas en aquella ( referidos incluso a la condición de los avalistas de la candidatura) era mucho más abierta que el conjunto de las que avalan la conclusión de que BILDU es el último de los instrumentos de ETA-BATASUNA para acceder a un proceso electoral e introducirse en las instituciones democráticas del País Vasco y Navarra.

En cuanto al contraindicio del rechazo a la violencia por parte de los independientes, “incluso a la de ETA” (¿al mismo nivel que la institucional de las Fuerzas de Seguridad y los Tribunales del Estado?) referida a eventuales actos futuros, basta leer su contenido literal y ponerlo en relación con las instrucciones estratégicas de la propia ETA para advertir que no puede servir nada menos que para desvirtuar los demás indicios acreditativos de la vinculación con la banda criminal.

Finalmente, la referencia a la posibilidad, abierta por la última reforma legal, de que los candidatos, ahora admitidos al proceso electoral, pueden ser inhabilitados en cualquier momento posterior a este, en el caso de que actúen en forma que revelen la connivencia con

ETA-BATASAUNA, que ahora no se acierta a ver en la Sentencia objeto de mi discrepancia, aparte de ser dos cosas distintas como en la misma se reconoce, tampoco puede servir para enervar o desvirtuar los indicios que abonan la necesidad de salir ya al paso de la maniobra defraudatoria de la ilegalización de los partidos incluidos en el entramado de ETA-BATASUNA.

Por todas estas razones, formulo mi voto discrepante,

En Madrid, a cinco de mayo de 2011

**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 LOPJ, 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 II.RTF”, 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 tomada 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.

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO DON FRANCISCO JOSÉ HERNANDO SANTIAGO A LA SENTENCIA QUE RESUELVE EL RECURSO DE AMPARO ELECTORAL AVOCADO AL PLENO NÚM. 2561-2011.**

1. Con el habitual respeto que profeso al parecer de la mayoría, creo necesario hacer uso de la facultad prevista en el art. 90.2 LOTC de formular Voto Particular, por disentir radicalmente de la Sentencia que ha estimado el presente recurso de amparo electoral.

El 27 de junio de 2002 nuestra democracia se dotó de un instrumento legal -la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos- uno de cuyos fines es regular la ilegalización de aquellos partidos políticos que den un apoyo real y efectivo a la violencia o al terrorismo, supuesto distinto del que se preveía en el Código Penal para disolver las asociaciones ilícitas.

Los casi diez años de aplicación de esta Ley ofrecen un magnífico balance en el que se ha logrado cohonestar la eficaz protección de las instituciones democráticas con el respeto al insustituible papel que los partidos políticos desempeñan. A este éxito no ha sido ajena la labor de la Sala Especial del Tribunal Supremo regulada en el art. 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la cual simboliza, por su cuidada composición, al Pleno del Tribunal Supremo.

Pese a que en algunos ordenamientos se atribuye a la jurisdicción constitucional el control de la constitucionalidad de los partidos políticos (así, en Alemania por el art. 21.2 de la Ley Fundamental de Bonn o en Portugal por el art. 223.2 de su Constitución), sin embargo, en el nuestro la competencia para ilegalizar a las formaciones políticas o, en lo que aquí interesa, para anular candidaturas de coaliciones, agrupaciones electorales y partidos políticos que vengán a continuar o suceder la actividad de partidos políticos ilegalizados, está atribuida al Tribunal Supremo. Me parece oportuno insistir: la competencia es del Tribunal Supremo; y lo que al Tribunal Constitucional le corresponde es enjuiciar, en su caso, que el ejercicio de esa competencia no vulnere alguno de los derechos fundamentales susceptibles de recurso de amparo.

Sin embargo, a la vista de la Sentencia de la que ahora disiento, adquiero la convicción de la necesidad de reformar la Ley (art. 161.1.d CE), pues resulta verdaderamente perturbador que, cada vez que acontece un proceso electoral de estas características, en el lapso de escasos días

hayan de pronunciarse tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Constitucional. Provoca estupefacción en los ciudadanos que en tan mínimo periodo de tiempo estos dos altos Tribunales puedan llegar a conclusiones dispares y, desde luego, se propicia el menoscabo de la posición que el art. 123 de la Constitución atribuye al Tribunal Supremo como “órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales”.

Bien es cierto que la reforma legal no sería necesaria si se asumiese con convicción que la función del Tribunal Constitucional no es la de ejercer como un órgano de segunda instancia que examina de nuevo los aspectos fácticos sobre los que versó el proceso judicial y que vuelve a valorar la prueba como si del propio órgano judicial se tratara. Ya en la STC 112/2007, de 10 de mayo, señalamos que en el “proceso de amparo nos cumple [al Tribunal Constitucional] verificar si la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo ha acreditado de manera motivada y suficiente en el caso de autos la existencia de una trama defraudatoria tendente a la instrumentalización de las candidaturas cuya proclamación ha sido anulada para suceder y 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, se trata de determinar si cabe apreciar una vulneración del derecho a participar en los asuntos públicos invocado por el partido 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” (FJ 7).

2. En esta ocasión la cuestión a resolver por el Tribunal Supremo era la de si las candidaturas presentadas por la coalición electoral “Bildu-Eusko Alkartasuna-Alternatiba Eraikitzen” implicaban “continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto” (art. 44.4 LOREG).

El Tribunal Supremo así lo apreció -como el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado previamente- y su decisión se ha fundado en un abundante material probatorio del que ha deducido: (a) la voluntad del complejo ETA-Batasuna de participar en los comicios electorales, en fraude de lo resuelto en la Sentencia de ilegalización de Batasuna; (b) la materialización de esa voluntad defraudatoria en la articulación de candidaturas bajo la cobertura de partidos políticos legales, con los que ha llegado a un acuerdo; y (c) la insuficiencia de las manifestaciones de rechazo a la violencia terrorista.

La convicción judicial de la existencia de una estrategia defraudatoria tendente a dar vida a los partidos ilegalizados en su día, se ha fundado en la concurrencia de una serie de elementos probatorios que, apreciados en su conjunto, han llevado al Tribunal Supremo a la conclusión de que las candidaturas presentadas por la coalición electoral recurrente han sido instrumentalizadas en provecho de partidos políticos ilegalizados.

Sin embargo, la Sentencia de la que disiento toma cada uno de los indicios aportados (sean documentos, comunicaciones telefónicas intervenidas o el contenido de reuniones producidas) y los examina aisladamente -sin llegar a ponerlos nunca en conexión con los demás-, llegando una y otra vez a la misma previsible conclusión de que ninguno de ellos es idóneo para acreditar la defraudación. Obviamente, se trata de una defectuosa técnica de valoración de la prueba indiciaria, pues ésta sólo cobra su sentido cuando los indicios se valoran en su conjunto, haciendo posible la aplicación de la *disregard of the legal entity* o técnica del levantamiento del velo de las personas jurídicas, de común empleo en todos los ordenamientos.

Más aún, si se compara el presente caso con aquellos que dieron lugar a las Sentencias de este Tribunal 99/2004, de 27 de mayo (que desestimó el recurso de Herritarren Zerrenda), 68/2005, de 31 de marzo (que desestimó el recurso de Aukera Guzziak), 110/2007, de 10 de mayo (que desestimó el recurso de diversas agrupaciones electorales), 112/2007, de 10 de mayo (que desestimó el recurso de Eusko Abertzale Ekintza-Acción Nacionalista Vasca), 3/2009, de 12 de febrero (que desestimó el recurso de Askatasuna) y 44/2009, de 12 de febrero (que desestimó el recurso de Arabako Demokrazia 3.000.000-D3M, D3M y Democrazia 3 Milloi-D3M) la conclusión que se alcanza es que en el presente caso el Tribunal Supremo no ha dispuesto de menor material probatorio que en las ocasiones precedentes, sin perjuicio de que su valoración en conjunto exigiera en esta ocasión un mayor esfuerzo, esfuerzo que no puede hallarse en la Sentencia de la que discrepo. En efecto, tras haber asentado la descalificación de cada uno de los indicios de prueba (FFJJ 8 a 11) se hace inviable su valoración en conjunto, que se sustituye por la apodíctica afirmación de la “insuficiente entidad probatoria de los indicios manejados por el Tribunal Supremo” (FJ 12).

3. Aunque para la Sentencia aprobada la insuficiencia de los indicios hace innecesario profundizar en la existencia de declaraciones de rechazo a la violencia terrorista realizadas por dirigentes de la coalición electoral, es indudable que la condena inequívoca del terrorismo de

ETA puede ser un poderoso contraindicio para excluir el ánimo de continuar o suceder a los partidos ilegalizados. Pero es obvio que para que esa condena del terrorismo opere en el sentido pretendido por la coalición electoral recurrente ha de tratarse de una condena veraz, cualidad que no es predicable sin más de toda manifestación, sino en tanto en cuanto responda a una realidad, lo que, una vez más, exige una valoración singular en cada caso. En el presente, el Tribunal Supremo ha entendido, de manera razonable y fundada, que en el contexto de la simulación y fraude que ha guiado la actuación de ETA-Batasuna para poder participar en los comicios electorales, las condenas de la violencia han sido recomendadas por la propia ETA, que ha llegado a dar instrucciones y pautas de actuación precisas al respecto, a fin de dar una apariencia de distanciamiento de ella a quienes formalmente se presentan como colectivos no relacionados con el grupo terrorista.

Esto priva de valor a las manifestaciones de condena, más aún si se hacen mediante el paralelismo inaceptable de la actuación legítima de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad -que actúan con sometimiento a la Ley y al Derecho- y los crímenes de los terroristas. En este punto resulta conveniente recordar que en la STC 68/2005, de 31 de marzo (FJ 16) señalamos que el terrorismo “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 la condena concreta del terrorismo, que implica un referente subjetivo mucho más preciso, y que de existir constituiría el contraindicio referido en nuestra jurisprudencia”.

4. Por lo que se refiere a la trayectoria de las formaciones políticas coaligadas, se sostiene que ha sido clara su condena de la violencia terrorista de ETA, afirmación ésta que el Tribunal Supremo comparte, si bien éste aprecia que las candidaturas presentadas por la coalición electoral han sido instrumentalizadas para dar continuidad al complejo ETA-Batasuna. Y es que, ciertamente, una anterior trayectoria irreprochable no es incompatible con que en el presente momento, a la vista de la prueba existente, sea razonable la inferencia de que los partidos coaligados eran conscientes de su instrumentalización por ETA-Batasuna, al ser pública su intención de concurrir a las presentes elecciones bajo algún ropaje que permitiera eludir la anulación de sus candidaturas. Siendo indiscutible que esta anulación de las candidaturas perjudicaría a todos quienes se integran en las mismas, no es menos cierto que ello es consecuencia de una decisión consciente de las respectivas formaciones políticas. Como se afirmó en la STC 43/2009, de 12 de febrero (FJ 4) y se recordó en la STC 126/2009, de 21 de

mayo, (FJ 4), “la nulidad de los actos ejecutados en fraude de ley o con abuso de personalidad jurídica no impedirán la debida aplicación de las consecuencias inherentes a la sentencia de disolución de un partido político, tal y como prescribe el art. 12.1.b) LOPP, de manera que si los actos fraudulentos en cuestión se han cifrado en unas candidaturas que, al amparo de la personalidad de un tercero, se han presentado con el fin de dar continuidad a un partido ilegalizado y, por ello, abusando de aquella personalidad formalmente propia y distinta, no resulta irrazonable que, en ejecución de la Sentencia disolutoria, la Sala del art. 61 LOPJ decrete la nulidad de las candidaturas fraudulentas”.

El Tribunal Supremo sostiene acertadamente que la única forma constitucionalmente legítima y ponderada, esto es, proporcionada, de preservar la eficacia de las anteriores decisiones de la propia Sala acerca del complejo ETA-Batasuna y así garantizar bienes jurídicos como la seguridad pública y la libertad de los ciudadanos es, precisamente, anular las candidaturas impugnadas, a fin de impedir que quienes las conforman en condición de “independientes” pero realmente al servicio de ETA-Batasuna, puedan, en condición de candidatos, acceder a una información política y administrativa que, una vez en manos del grupo terrorista, pudiera ser empleada para sus fines delictivos, y luego, en condición de electos, tomar posesión de sus cargos, ocupar eventualmente el poder en Administraciones territoriales, y, en tal condición, establecer una línea de gobierno favorecedora de los fines terroristas de ETA.

5. Un palmario indicio de prueba más de la conexión examinada se ha producido en este proceso de amparo. Me refiero a la solicitud de abstención y recusación del Magistrado firmante presentada por la coalición electoral recurrente, que si fuera ajena a toda vinculación con ETA-Batasuna no hubiera pensado en tal recusación personal, ni hubiera contemplado que las decisiones que en su día adopté o apoyé con mi voto como Presidente del Tribunal Supremo habrían de condicionar mi decisión en el caso presente.

6. Por todo lo expuesto, entiendo que, desde la perspectiva constitucional que es propia de este Tribunal, y desde el respeto, por tanto, a la jurisdicción ordinaria en el ejercicio de la función que la Constitución específicamente le atribuye, debemos desestimar la demanda, pues la Sentencia dictada por la Sala Especial del Tribunal Supremo del art. 61 LOPJ, al estimar que las candidaturas presentadas por la coalición electoral “Bildu-Eusko Alkartasuna-Alternatiba Eraikitzen” implicaban “continuar o suceder la actividad de un partido político declarado

judicialmente ilegal y disuelto” (art. 44.4 LOREG), no ha incurrido en vulneración alguna de la Constitución.

Madrid, a cinco de mayo de dos mil once.



**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO DON FRANCISCO PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL A LA SENTENCIA QUE RESUELVE EL RECURSO DE AMPARO ELECTORAL AVOCADO AL PLENO NÚM. 2561-2011.**

Con todo respeto hacia la mayoría del Tribunal Constitucional, en uso de la facultad que me atribuye el art. 90.2 de la LOTC, me veo, en conciencia, en la obligación de manifestar a través de este Voto Particular mi discrepancia con el fallo y la fundamentación jurídica de la Sentencia que ha estimado el presente recurso de amparo electoral.

La principal razón de mi discrepancia radica en que, a mi juicio, el Tribunal ha incurrido en la Sentencia dictada en un exceso de jurisdicción, rebasando los límites que para el control de constitucionalidad dimanaban tanto del art. 44. 1 b) como del art. 54 de nuestra Ley reguladora.

De acuerdo con el primer precepto legal, para que las violaciones de los derechos y libertades que tengan su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial sea susceptibles de amparo, es necesario que “ la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquéllas se produjeron, acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el Tribunal Constitucional”. De acuerdo con el segundo, cuando el Tribunal conozca “del recurso de amparo respecto de decisiones de jueces y Tribunales, limitará su función a concretar si se han violado derechos o libertades del demandante y a preservar o restablecer estos derechos o libertades, y se abstendrá de cualquier otra consideración sobre la actuación de los órganos jurisdiccionales”.

De estos preceptos, a mi juicio, se deriva una clara delimitación del ámbito de nuestra jurisdicción. La vía de amparo no es una nueva instancia en la que pueden revisarse o alterarse los hechos que han sido tenidos por probados por los órganos

judiciales. El Tribunal Constitucional no puede alterar los presupuestos fácticos determinados en la vía judicial, ni revisar la valoración del material probatorio efectuado por los Tribunales ordinarios, limitándose nuestra competencia a enjuiciar las consecuencias jurídicas que éstos hayan extraído de tales hechos cuando, comprometido un derecho fundamental, dichas consecuencias resulten lesivas para el mismo (En este sentido, STC 31/2009, de 29 de Enero, F.J.4).

Pues bien, a mi entender, la sentencia de la que discrepo, al revisar la prueba que ha servido al Tribunal Supremo para detectar la situación fraudulenta, ha incurrido en el exceso de jurisdicción que denuncio. En contra de nuestra propia doctrina sobre la prueba de indicios en los supuestos de fraude electoral ( SSTC 110/2007, de 10 de Mayo, F.J.8; 112/2007, FJ 4; 31/2009, de 29 de Enero, F.J.4), la Sentencia hace un análisis fragmentario de los indicios utilizados por el Tribunal Supremo, revisa y minimiza el valor probatorio otorgado a algunos de ellos, elude la valoración conjunta que el sistema de indicios exige y viene, al cabo, a sustituir la determinación de los hechos realizada por el Tribunal Supremo por otra propia.

De haberse respetado los límites de nuestra jurisdicción, el control de constitucionalidad que a este Tribunal compete debiera haberse limitado a enjuiciar si, habida cuenta del conjunto de indicios de fraude determinados y ponderados por el Tribunal Supremo, la conclusión que el mismo alcanza en su sentencia, es decir, que la coalición electoral “Bildu- Eusko Alkartasuna (EA)/Alternatiba Eraikitzen” constituye un cauce simulado y fraudulento para soslayar la ilegalización del brazo político de la banda terrorista ETA y así permitir el acceso de Batasuna/ETA a las instituciones, era razonable, no arbitraria y resultaba concluyente, pues así lo exige nuestra doctrina para garantizar la efectividad del derecho fundamental al sufragio pasivo(STC 44/2009, de 12 de Febrero, F.J. 14). En este punto, creo de interés recordar que nuestro más exigente canon en el control de la inferencia, el utilizado cuando se halla en juego la presunción de inocencia y, por tanto, el derecho a la libertad, consiste en determinar “si, a la vista de la motivación judicial de la valoración del conjunto de la prueba, cabe apreciar de un modo indubitado desde una perspectiva objetiva y externa que la versión judicial de los hechos era más improbable que probable”(STC 145/2005, de 6 de Junio, F.J.5)

Por consiguiente, aplicando estos exigentes cánones de control, a la sentencia recurrida, debiera a mi entender haberse desestimado el recurso de amparo. A la luz de los datos reseñados y acreditados en la Sentencia del Tribunal Supremo, no creo que pueda afirmarse que la conclusión alcanzada por éste -la continuación fraudulenta del partido ilegalizado- sea irrazonable, arbitraria, no concluyente o, extremando nuestro canon de control, más improbable que probable.

El respeto a la competencia de la jurisdicción ordinaria exige ceñir nuestro control a estos términos.

Madrid, a nueve de mayo de dos mil once.