

La Sala Segunda del Tribunal Constitucional, compuesta por don Eugeni Gay Montalvo, Presidente, doña Elisa Pérez Vera, don Ramón Rodríguez Arribas, don Francisco José Hernando Santiago, don Luis Ignacio Ortega Álvarez y don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el recurso de amparo núm. 2520-2011, promovido en representación de la Agrupación Electoral Independiente de Zalduondo y de don Gustavo Fernando Fernández Villate, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Marta Martínez Tripiana, bajo la dirección del Letrado don José Antonio Lozano Murga, contra la Sentencia de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo de 2 de mayo de 2011, dictada en los recursos contencioso-electorales acumulados núms. 1 y 3-2011. Ha comparecido el Abogado del Estado. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Luis Ignacio Ortega Álvarez, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 3 de mayo de 2011, don Gustavo Fernando Fernández Villate, único candidato de la Agrupación Electoral Independiente de Zalduondo, bajo la dirección del Letrado don José Antonio Lozano Murga, interpuso recurso de amparo contra la resolución judicial mencionada en el encabezamiento de esta sentencia, solicitando la designación de Procurador del Turno de Oficio. Dicho nombramiento recayó en doña Marta Martínez Tripiana, quien suscribió el escrito de demanda el 4 de mayo de 2011.

2. La demanda de amparo tiene su origen en los siguientes antecedentes:

a) La Agrupación de electores “Candidatura Independiente de Zalduondo” presentó una candidatura por la circunscripción de Zalduondo (Álava) a las elecciones locales convocadas por Real Decreto 424/2011, de 28 de marzo. La Junta Electoral de Zona de Vitoria-Gasteiz acordó la proclamación de su candidatura, que fue publicada el 26 de abril de 2011 en el correspondiente Boletín Oficial. La candidatura estaba compuesta únicamente por don Gustavo Fernando Fernández Villate.

b) El acto de proclamación de esta candidatura, entre otras, fue impugnado por la Abogacía del Estado y por el Ministerio Fiscal mediante sendos recursos contencioso-electorales, interpuestos al amparo del art. 49.1 y 5 LOREG ante la Sala Especial del art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo. En dichas demandas se alegaba que por conexiones fácticas y jurídicas esta candidatura era un instrumento del complejo Batasuna y de partidos ilegalizados por Sentencia firme en un nuevo y fraudulento intento de continuar desarrollando la actividad política que les está vedada. Estos recursos, registrados con los números 1-2011 y 3-2011, fueron admitidos mediante sendas providencias de 28 de abril de 2011, acordándose conceder de plazo hasta las 12.00 horas del día 29 de abril de 2011, a fin de que pudiera presentar las alegaciones y prueba documental que a su derecho conviniera. Por Auto de 28 de abril de 2011 se acordó acumular ambos procedimientos para su tramitación y resolución conjunta.

c) El recurrente presentó alegaciones el 29 de abril de 2011 señalando que se encuentra en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos, que no tiene vinculación con partido político alguno, y acompañando una declaración firmada en la que se hacía constar lo siguiente:

*“DECLARA su firme compromiso con las vías pacíficas y democráticas y,
MANIFIESTA: su voluntad de llevar a la práctica su actividad municipal utilizando única y exclusivamente vías/métodos políticos pacíficos y democráticos, lo que lleva aparejado la oposición por todos los medios que legítimamente tenga a su alcance, a cualquier derecho humano y al uso de la violencia para lograr objetivos políticos.”*

d) La candidatura de la Agrupación de electores “Candidatura Independiente de Zalduondo”, de la que el recurrente era único miembro, fue declarada no conforme a derecho y

anulada por Sentencia de 2 de mayo de 2011, no pudiendo concurrir, en consecuencia, a las elecciones locales a celebrar el próximo día 22 de mayo de 2011.

La Sentencia recurrida comienza su fundamentación jurídica recordando la doctrina de la propia Sala, del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos consolidada en los sucesivos procesos contencioso-electorales seguidos tras la STS de 27 de marzo de 2003 de ilegalización de los partidos políticos Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna. A partir de ello, destaca la necesidad de delimitar los criterios a considerar para apreciar la continuidad fraudulenta por parte de agrupaciones de electores de la actividad de partidos políticos ilegalizados y la técnica de valoración de pruebas, partiendo para ello de la distinta naturaleza de los partidos y las agrupaciones de electores. Así, señala que, conforme a lo establecido en el art. 44.4 LOREG, son circunstancias relevantes a tomar en consideración la similitud sustancial de estructuras, organización, funcionamiento, de personas relacionadas con ellas y la procedencia de los medios de financiación y materiales, si bien tomando en consideración que esta no es una relación exhaustiva sino orientativa. Más en particular, respecto de la valoración de los elementos subjetivos, se incide en que, a pesar de la suficiencia de los elementos objetivos, los subjetivos tienen una relevancia indudable y respecto de ellos cabe ponderar el porcentaje de candidatos vinculados a formaciones ilegalizadas, la naturaleza y relevancia de esa vinculación, la importancia de su papel en la candidatura, desempeño de cargos públicos relacionados con los partidos disueltos y la existencia de condenas penales.

La Sentencia impugnada, a continuación, realiza una serie de consideraciones sobre los medios de prueba a valorar, señalando, en primer lugar, que los informes elaborados por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, tal como ya se destacó en la STC 99/2004, de 27 de mayo, FJ 12, más allá de su calificación como prueba pericial y de las posibles opiniones subjetivas que puedan contener, incorporan datos objetivos. Igualmente se destaca que no cabe dudar de la imparcialidad de sus autores en la medida en que, como funcionarios públicos, actúan en el cumplimiento de sus funciones con absoluta neutralidad política, por lo que, salvo prueba en contrario, no es posible predicar de los mismos interés personal y directo o distinto de la fiel aplicación del derecho, tal como se ha ratificado en las SSTC 5/2004, de 16 de enero, FJ 14, y 99/2004, de 27 de mayo, FJ 12. Del mismo modo, respecto de las informaciones periodísticas, se señala que en determinados supuestos, de forma individualizada y caso por caso, pueden darse por acreditados datos recogidos por los medios de comunicación cuando reflejan hechos incontestados de conocimiento general o declaraciones de personalidades u

organizaciones políticas que no hayan sido desmentidas o cuestionadas en el proceso, lo que ha sido avalado por la STC 5/2004, FFJJ 11 y 12. Además, se recuerda que el Tribunal Constitucional ha confirmado tanto la constitucionalidad de la utilización con valor probatorio de las declaraciones y manifestaciones efectuadas por dirigentes de los partidos disueltos de las que se derive el protagonismo activo de esos partidos en las iniciativas de las agrupaciones (STC 110/2007) como de los documentos incautados en el curso de procedimientos penales en fase de instrucción (SSTC 110/2007 y 44/2009).

La Sentencia impugnada, analizando los vínculos objetivos especificados en los recursos del Abogado del Estado y del Ministerio Fiscal, concluye que no existe prueba con la intensidad suficiente como para entender demostrada desde la perspectiva objetiva que ninguna de las Agrupaciones de Electores cuyas candidaturas se han impugnado tenga como finalidad la sucesión o continuación de la actividad de los partidos políticos ilegalizados, sin perjuicio de su coincidencia ideológica dentro del marco de lo que se identifica como la izquierda abertzale sociológica (fundamento de derecho octavo). En virtud de ello, se afirma que, al tratarse de agrupaciones electorales en que cobran especial relevancia los elementos subjetivos, la conclusión sobre la eventual concurrencia de los requisitos necesarios para proceder a la anulación de la candidaturas debe hacerse tomando en consideración los diversos criterios de conexión subjetiva entre las diferentes agrupaciones de electores y los partidos ilegalizados.

e) La Sentencia impugnada, por lo que respecta en concreto a la Agrupación de electores Candidatura Independiente de Zalduondo, justifica su anulación en que el único candidato que la compone, el ahora demandante en amparo don Gustavo Fernando Fernández Villate, lo fue también por la Agrupación electoral Gasteziko Autodeterminaziorako Bilgunea (AuB) en las elecciones a Juntas Generales en el año 2003, que fue anulada por STS de 3 de mayo de 2003 y denegado el amparo posterior por STC 85/2003, de 8 de Mayo, afirmándose que: “para tener por probada la sucesión y continuidad por una Agrupación de Electores de la actividad de un partido político ilegalizado es suficiente con que conste que el candidato único fue el determinante de la anulación de una candidatura anterior”. También destaca que el 16 de noviembre de 2004 fue detenido por miembros del Cuerpo Nacional de Policía en una operación contra miembros activos de la infraestructura de ETA al figurar su nombre en documentación intervenida a un dirigente de ETA. Ante la relevancia de dichas evidencias, la Sentencia impugnada afirma que no pueda tenerse en cuenta como contraindicio la débil renuncia genérica a la violencia efectuada en el escrito que se acompaña a las alegaciones efectuadas ante la Sala.

3. La demanda de amparo aduce las siguientes vulneraciones:

a) Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, sin indefensión (art. 24.1 CE, en relación con el art. 6 CEDH), que basa en que se le concedió un plazo de dos horas para contestar a las impugnaciones y sin darle traslado de una documentación –la separata A del Informe de la Guardia Civil- en que se ha fundamentado la anulación de la candidatura, lo que ha limitado sus posibilidades de defensa.

b) Vulneración del derecho a participar en los asuntos públicos (art. 23 CE), argumentando que cumple con todos los requisitos legales para ejercer su derecho de sufragio pasivo y concurre por una agrupación de electores de la que es único miembro; que, de acuerdo con la resolución impugnada, ninguna vinculación objetiva tiene con partidos ilegalizados, sin embargo se ha anulado su proclamación a pesar de haber acompañado un escrito ante el órgano judicial en que manifiesta su rechazo expreso de la violencia y su firme intención de actuar única y exclusivamente por vías políticas.

c) Vulneración del derecho a participar en los asuntos públicos (art. 23 CE), toda vez que a pesar de no haber recaído ninguna declaración de inelegibilidad sobre el recurrente, se ha imposibilitado el ejercicio de su derecho de sufragio pasivo por una conducta que tuvo lugar en el 2003, esto es, hace más de ocho años, lo que provoca una situación de imprescriptibilidad más severa que la regulada en el Código Penal.

d) Vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE, en relación con el art. 6.2 CEDH), ya que la Sentencia impugnada presupone que por haberse presentado con anterioridad con una candidatura de un partido hoy ilegalizado ejercía funciones dirigentes en el mismo o contaba con autoridad suficiente para regular y encauzar su actividad institucional.

e) Vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE, en relación con el art. 7 CEDH), basado en que la resolución impugnada supone de hecho una sanción de naturaleza penal de inhabilitación especial para cargos públicos que se ha impuesto sin la previa existencia de un procedimiento penal y sin que exista una tipificación que pueda ampararla.

f) Vulneración de la interdicción de la indefensión (art. 24.1 CE, en relación con el art. 6 CEDH), señalando que el procedimiento utilizado ha generado indefensión al no haber tenido conocimiento de las alegaciones de cargo y de los medios de prueba limitándose, por tanto, las posibilidades de alegación y propuesta de pruebas de descargo.

g) Vulneración del derecho a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE, en relación con el art. 3 del Protocolo del CEDH y art. 25 PIDCP), poniendo de manifiesto que la resolución impugnada ha realizado una interpretación extensiva de los supuestos de inelegibilidad que aplica a todas las personas que concurren en las listas anuladas, con lo que, sin sentencia condenatoria, se pretende inhabilitar al recurrente lesionando su derecho al sufragio pasivo y las posibilidades de sufragio activo a quienes pudieran pretender extender su voto a dichas candidaturas.

h) Vulneración del derecho a la libertad ideológica y a la asociación política (art. 26 CE, en relación con los art. 9.1 y 11 CEDH), con el argumento de que la resolución impugnada ha anulado la proclamación de la candidatura de la agrupación de electores en la que se integra el recurrente sin que ésta haya desplegado actividad alguna, por lo que la razón de la anulación tiene su base en un criterio ideológico.

i) Vulneración del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE, en relación con el art. 14 CEDH), exponiendo que cualquier persona que hubiera pretendido integrarse en la candidatura de la agrupación de electores ahora anulada hubiera recibido un tratamiento diferente en cuanto a las posibilidades del ejercicio del derecho de sufragio pasivo que si se integrara en cualquier otra formación.

Junto a estos motivos de amparo, el recurrente adjunta un documento suscrito con su firma con el siguiente tenor literal:

“DECLARA su firme compromiso con las vías pacíficas y democráticas.

Y MANIFIESTA su voluntad de llevar a la práctica su actividad municipal utilizando única y exclusivamente vías/métodos políticos, pacíficos y democráticos, lo que lleva aparejada la oposición por todos los medios que legítimamente tenga a su alcance, a cualquier acto actividad que suponga agresión o violación a cualquier derecho humano y al uso de la violencia para

lograr objetivos políticos, cualquiera que sea su origen y naturaleza, inclusive la que pudiera realizar la organización ETA.

Para lo cual se regirá de acuerdo con los siguientes PRINCIPIOS

- 1) Rechazo firme e inequívoco de todo acto de violencia y terrorismo y de sus autores.*
- 2) Rechazo de todas las formas de manifestación de la violencia y del terrorismo.*
- 3) Rechazo de quienes amparen, fomenten o legitimen los actos de terrorismo con oposición clara y expresa a cualquier justificación de la misma.*
- 4) Rechazo de cualquier clase de connivencia política y organizativa con la violencia, con las formaciones e instrumentos políticos que han sido ilegalizados por razón de esa connivencia, así como cualquier manifestación del fenómeno terrorista.”*

4. La Sala Segunda de este Tribunal, por providencia de 4 de mayo de 2011, acordó admitir a trámite la demanda de amparo con el voto particular de los Magistrados Don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel y don Ramón Rodríguez Arribas, oponiéndose a la admisión por entender que la demanda no justificaba la especial transcendencia constitucional y dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado por plazo común de un día para que pudieran presentar las alegaciones que estimasen pertinentes.

5. El Abogado del Estado, por escrito registrado el 5 de mayo de 2011, presentó sus alegaciones, solicitando la inadmisión del recurso por falta de justificación de la especial transcendencia constitucional y, subsidiariamente, su desestimación.

Como precisiones previas el Abogado del Estado destaca, en primer lugar, que a pesar de las invocaciones realizadas por el recurrente del CEDH, este texto internacional, conforme a doctrina reiterada del Tribunal Constitucional, sólo puede tomarse en consideración a los efectos del art. 10.2 CE. En segundo lugar, el Abogado del Estado señala que si bien el recurrente de amparo actúa en su propio nombre y derecho y no en representación de la Agrupación de electores Candidatura Independiente de Zalduondo, ello no le priva de su legitimación para interponer el recurso ni incide sobre los efectos de una hipotética sentencia de amparo, en la medida en que es el único candidato. No obstante, el no haber sido parte en el proceso seguido

ante el Tribunal Supremo le priva de legitimación para hacer valer las vulneraciones de derechos fundamentales de carácter estrictamente procesal que en la demanda se imputan a la sentencia recurrida que, por tanto, solicita el Abogado del Estado sean inadmitidas.

El Abogado del Estado argumenta que la demanda incumple la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso, por lo que debe ser inadmitida, recordando como en la reciente STC 17/2011, de 28 de febrero, se concluye que “será necesario que en la demanda se disocie adecuadamente la argumentación tendente a evidenciar la existencia de la lesión de un derecho fundamental -que sigue siendo, obviamente, un presupuesto inexcusable en cualquier demanda de amparo- y los razonamientos específicamente dirigidos a justificar que el recurso presenta especial trascendencia constitucional” (FJ 2). En relación con ello, pone de manifiesto que la circunstancia de que el recurso haya sido admitido a trámite no sería un impedimento para su inadmisión en Sentencia por incumplimiento del requisito del art. 50.1.b) LOTC, lo que es aceptado por la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, aunque en la STC 17/2011, de 28 de febrero, FJ 2, se haya apelado a la necesidad de hacer un uso prudente de la facultad de inadmitir la demanda en sentencia por meros defectos en el modo de redactarla.

Subsidiariamente, el Abogado del Estado considera que deben desestimarse tanto los motivos de amparo referidos a cuestiones estrictamente procesales como los sustantivos. En relación con los primeros, argumenta que la alegación sobre la vulneración del art. 24.1 CE por la brevedad de los plazos para formular alegaciones es una cuestión que ya fue desestimada por las SSTC 112/2007, FJ 5, y 43/2009, FFJJ 4 y 5, en línea con las SSTC 85/2003, FFJJ 10 y 11, 99/2004, FJ 5, 110/2007, FFJJ 3 y 6, y 44/2009, FJ 6, sobre la base de la necesaria sumariidad, celeridad, perentoriedad y concentración de los procedimientos que versan sobre candidaturas electorales. También destaca, por un lado, que el órgano judicial concedió a todas las Agrupaciones de electores que así lo solicitaron un plazo complementario de alegaciones, lo que no fue pedido por la Agrupación de la que es candidato el recurrente y, por otro, que, en los términos expuestos por la doctrina del Tribunal Constitucional, la presente vía de amparo sirve para completar la defensa de los derechos fundamentales. Por otra parte, en relación con la alegación de la vulneración del principio de interdicción de la indefensión, referido a que el recurrente no ha podido tener conocimiento de las alegaciones de cargo, imposibilitándose proponer medios de prueba para su descargo, la Abogacía del Estado incide en que la Agrupación de electores de la que el recurrente es candidato tuvo acceso a tales alegaciones y medios de prueba, dándose la circunstancia de que dicha Agrupación no solicitó ni acompañó al

escrito de alegaciones ningún medio de prueba que haya sido inadmitido por la Sala. Al margen de ello, además, tampoco razona el carácter decisivo en términos de defensa de las pruebas que hubiera tenido intención de proponer.

El Abogado del Estado, en relación con la invocación del recurrente del art. 23 CE, argumenta que, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, el canon de enjuiciamiento a realizar en la vía de amparo no es el de la revisión de las pruebas practicadas en el proceso ni la valoración judicial que las mismas han merecido del Tribunal Supremo, sino el enjuiciamiento global, sintético y de conjunto de la prueba (por todas, STC 31/2009, de 29 de enero, FJ 4). A partir de ello considera, por lo que respecta a la concreta alegación de que el recurrente cumple con todos los requisitos impuestos por la legislación vigente pero se ve privado de su derecho de participar en los asuntos públicos, que según las SSTC 99/2004, de 27 de mayo, FJ 15, y 68/2005, de 31 de marzo, FJ 12, tratándose de la continuidad de un partido ilegalizado, el dato de las 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 que puede predicarse de la candidatura que ahora demanda en amparo. En ese sentido, el Abogado del Estado pone de manifiesto que la resolución impugnada ha hecho una valoración de las circunstancias subjetivas concurrentes en el único miembro que formaba parte de la candidatura impugnada que responde a los parámetros de constitucionalidad para considerar acreditada la causa de anulación aplicada. Así, en la Sentencia impugnada se destacan las circunstancias, por un lado, de que el candidato lo fue también por la Agrupación de electores Gasteziko Autodeterminaziorako Bilgunea (AuB) en las elecciones a Juntas Generales en el año 2003, que fue anulada por STS de 3 de mayo de 2003, denegándose el amparo posterior por STC 85/2003, de 8 de Mayo, y por otro, de que fue detenido el 16 de noviembre de 2004 por miembros del Cuerpo Nacional de Policía en una operación contra miembros activos de la infraestructura de ETA al figurar su nombre en la documentación intervenida a un dirigente de ETA. Por último, igualmente, se señala que no podía tenerse en cuenta como contraindicio la débil renuncia genérica a la violencia efectuada mediante el escrito que acompañó a las alegaciones efectuadas ante el órgano judicial. En relación con esto último, el Abogado del Estado recuerda que respecto de este tipo de declaraciones genéricas, la STC 68/2005, de 31 de marzo, FJ 16, señaló que “(...) el Tribunal Supremo ha entendido, de manera razonable y fundada, que la genérica condena de la violación de los derechos humanos por parte de la actora no alcanza a operar en este caso como contrapeso suficiente a los fines de desvirtuar tales indicios”.

El Abogado del Estado, en atención a que el recurrente acompaña a su demanda de amparo una nueva declaración de rechazo a los actos de violencia y terrorismo, afirma que dicha manifestación carece de la suficiente fuerza para ser considerada como un contraindicio, pues dados los términos en que se realiza (con omisión del término condena y sin petición de desaparición de ETA), así como el hecho de responder a la previa declaración del Tribunal Supremo sobre la insuficiencia de la declaración genérica realizada con anterioridad, permiten interpretar que se trata de una actuación puramente estratégica carente de la necesaria convicción.

Respecto de la alegada imprescriptibilidad de los antecedentes electorales, el Abogado del Estado señala, con cita de la STC 112/2007, de 10 de mayo, FJ 10, que los elementos de continuidad subjetiva son criterios conformes al canon de constitucionalidad para valorar el propósito defraudatorio de las sentencias de ilegalización y que si bien se establece un límite temporal no concurre en este caso ya que se ha otorgado únicamente relevancia a actos posteriores a la ilegalización del partido.

En relación con la supuesta vulneración del derecho a la presunción de inocencia y del principio de legalidad penal, el Abogado del estado argumenta su desestimación recordando que el recurso contencioso-electoral no es un proceso penal ni administrativo sancionador, por lo que, conforme doctrina reiterada (así SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FFJJ 12, 17 y 22, 99/2004, de 27 de mayo, FJ 10), no procede la invocación de la presunción de inocencia ni de la legalidad penal.

El Abogado del Estado, en respuesta a la alegación del recurrente de que se ha vulnerado su derecho a la participación política mediante representantes y la garantía del pluralismo político, pone de manifiesto que la resolución impugnada no aplica una causa de inelegibilidad sino que aprecia la prohibición legal de concurrencia de una sucesión o continuidad fraudulenta por la Agrupación de electores en relación con un partido declarado judicialmente ilegal y disuelto y que, tal como se concluyó en la STC 85/2003, de 8 de mayo, esta prohibición es conforme a la Constitución si se interpretaba como un mecanismo de garantía institucional con el que pretende evitarse, justamente, la desnaturalización de las agrupaciones electorales como instrumentos de participación ciudadana.

Del mismo modo, el Abogado del Estado señala que no concurre la vulneración aducida del derecho a la libertad ideológica y a la asociación política (art. 16.1 CE), que carecen de autonomía propia estando directamente imbricado en este contexto con el art. 23 CE, cuya vulneración ya ha sido desestimada.

Por último, también solicita la desestimación de la aducida vulneración del principio de igualdad (art. 14 CE), ya que la alegación sobre el distinto tratamiento a la hora de recurrir la proclamación de candidaturas o de aplicar criterios jurídicos es vaga y genérica sin precisar ningún término de comparación adecuado que permita efectuar un juicio de igualdad.

6. El Ministerio Fiscal, por escrito registrado el 5 de mayo de 2011, interesó que se denegara el amparo solicitado, estableciendo como precisión previa que, a pesar de las invocaciones realizadas en el recurso al CEDH, conforme a doctrina reiterada del Tribunal Constitucional, sólo puede tomarse en consideración este texto normativo a los efectos del art. 10.2 CE.

Por lo que respecta a las alegaciones de carácter procesal, el Ministerio Fiscal argumenta su desestimación destacando, en relación con la perentoriedad de los plazos, que si bien los plazos existentes en este tipo de procesos son muy escasos, ello no puede ser bastante para apreciar la vulneración denunciada (STC 68/2005, de 31 de marzo, FJ 4), máxime teniendo en cuenta que el recurrente ha tenido ocasión de alegar y expresar cuantas consideraciones ha tenido por conveniente y el órgano judicial confirió un nuevo plazo para completar alegaciones a aquellas Agrupaciones que así lo solicitaron. En relación con la vulneración del principio de legalidad, expone el Ministerio Fiscal que el proceso seguido no tiene carácter sancionador por lo que no puede apreciar la existencia de la vulneración de dicho principio. Por último, en cuanto a la imposibilidad de proponer prueba, el Ministerio Fiscal descarta cualquier tipo de vulneración argumentando que no pasa de ser una alegación genérica y que, además, consta la aportación de prueba del recurrente que tampoco ha alegado la eventual relevancia de las pruebas que hubiera pretendido hacer valer en la vía judicial previa.

En cuanto a los motivos de amparo fundamentados en vulneraciones de derechos sustantivos, el Ministerio Fiscal, en primer lugar, descarta que la anulación de la candidatura, al basarse en una previsión legal, pueda violar los derechos a la libertad ideológica y de asociación política (arts. 16 y 22 CE), destacando que tampoco pueden considerarse lesionados el derecho a

la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), dado que la normativa electoral aplicada carece de carácter sancionador, y el derecho a la igualdad (art. 14 CE), ya que no se aporta un término de comparación adecuado para realizar el juicio de igualdad.

Respecto del resto de motivos de amparo, el Ministerio Fiscal expone que aunque se alega la vulneración de numerosos derechos fundamentales, todos ellos están relacionados directamente con el derecho de participación política, en cuanto se impugna, aun indirectamente, la valoración de unas circunstancias que privan al recurrente del derecho de sufragio pasivo, con lo que la cuestión fundamental se centra en examinar la corrección de las causas y razones origen de dicho resultado, o lo que es igual, la correcta aplicación, desde el punto de vista constitucional, del art. 44.4 LOREG como determinante de la exclusión de la candidatura recurrente. A esos efectos, el Ministerio Fiscal, tras exponer la doctrina jurisprudencial sobre el particular y poner de manifiesto la concreta valoración realizada en la Sentencia impugnada de los elementos subjetivos concurrentes en el único candidato que forma parte de la Agrupación de electores recurrente, concluye que el órgano judicial ha realizado una adecuada ponderación de todas las circunstancias del caso, evidenciando que la intensidad de la vinculación del único candidato de la Agrupación implica que concurren los necesarios requisitos legales para derivar la consecuencia de anulación alcanzada.

Igualmente, el Ministerio Fiscal hace mención a que la condena a la violencia vertida documentalmente en el proceso judicial por el recurrente ha sido suficientemente ponderada en la resolución impugnada para rechazar su relevancia como contraindicio, destacando su tibieza y su carácter general y abstracto, alejado de la necesaria condena concreta del terrorismo. También señala que resulta insuficiente la aportación de un nuevo documento de rechazo de la violencia en el recurso de amparo, ya que la concurrencia de ambas declaraciones, espontánea la primera y derivada la segunda de la negativa valoración judicial, no reúnen las características de contundencia necesaria para constituir un contraindicio enervatorio de las otras circunstancias, en los términos exigidos por la doctrina del Tribunal Constitucional.

7. Por providencia de fecha 5 de mayo de 2011, se señaló para deliberación y fallo de la Sentencia el mismo día.

II. Fundamentos jurídicos

1. La demanda interpuesta en representación de la Agrupación Electoral Independiente de Zaldondo y de su único candidato el señor Fernández Villate frente a la Sentencia dictada por la Sala Especial (art. 61 LOPJ) del Tribunal Supremo aduce una diversidad de vulneraciones de derechos fundamentales a resultas de la anulación de que ha sido objeto la proclamación de la candidatura en los recursos contencioso-electorales 1/2011 y 3/2011, seguidos, uno y otro, a instancia de la Abogacía del Estado y del Ministerio Fiscal (cierto es –conviene aclarar– que la parte dispositiva de la Sentencia impugnada no dicta explícitamente la “anulación” o la “revocación” de esta candidatura, entre otras, limitándose a “estimar”, para determinadas agrupaciones electorales, los recursos promovidos ya por la Abogacía del Estado, ya por la Fiscalía; pero resulta indubitado ese alcance anulatorio o revocatorio si se contrasta el fallo con las *súplicas* con que concluyen sus demandas ambas representaciones públicas).

En lo que sigue examinaremos sucesivamente, por el orden que aquí más proceda, unas y otras quejas y las alegaciones formuladas sobre ellas por las representaciones públicas, no sin antes pronunciarnos sobre dos objeciones preliminares articuladas por el Abogado del Estado en su escrito de alegaciones.

2. El Abogado del Estado plantea, ante todo, que la demanda interpuesta se halla incurso en la causa de inadmisión derivada del incumplimiento de la exigencia impuesta por el art. 49.1 *in fine* LOTC de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso, pues, a su juicio, la demanda no contiene una justificación suficiente al respecto, en los términos en que dicha exigencia ha venido concretándose por este Tribunal en reiterados pronunciamientos (AATC 188/2008, de 21 de julio, FJ 2; 289/2008, de 22 de septiembre, FJ 2; 290/2008, de 22 de septiembre, FJ 2; y STC 17/2011, de 28 de febrero, FJ 2), en los que se destaca que la carga de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo es algo distinto a razonar la existencia de la vulneración de un derecho fundamental.

La demanda de amparo destina expresamente su primer “otrosí” a dar cumplimiento a la exigencia impuesta por el art. 49.1 *in fine* LOTC, señalando que, “debido a la especial trascendencia del contenido de este recurso, en razón de su importancia para la interpretación de los derechos fundamentales afectados, así como para la determinación del contenido y alcance de

los mismos, procede elevar la cuestión al Pleno, lo que se solicita del Presidente de acuerdo con el art. 10.1 n) de la LOTC”.

Pues bien, aunque tal alegación no se refiere a ninguno de los casos aludidos en la STC 155/2009, de 25 de junio, en la que se identifican, sin ánimo exhaustivo, determinados supuestos en los que cabe apreciar la concurrencia de la especial trascendencia constitucional, en la medida en que la petición del recurrente permite entender que sustenta la especial trascendencia constitucional del recurso en la importancia del caso planteado para la interpretación de los derechos fundamentales afectados y para la determinación del contenido y alcance de los mismos (lo que se corresponde con uno de los tres criterios del art. 50.1 b) LOTC), unido a la expresa petición de que sea el Pleno del Tribunal quien resuelva el recurso de amparo electoral por su importancia para la interpretación de los derechos fundamentales afectados, es posible considerar satisfecha la exigencia de justificar la especial trascendencia constitucional del recurso impuesta por el art. 49.1 *in fine* LOTC.

3. En segundo lugar, también el Abogado del Estado ha destacado en su escrito de alegaciones, como precisión previa, que el recurrente actúa en su propio nombre y derecho y no en representación de la Agrupación de electores Candidatura Independiente de Zalduondo, concluyendo de ello que si bien al ser candidato único de dicha Agrupación no está privado de su legitimación para interponer el recurso, la circunstancia de no haber sido parte en el proceso seguido ante el Tribunal Supremo le priva de legitimación para hacer valer las vulneraciones de derechos fundamentales de carácter estrictamente procesal que en la demanda se imputan a la sentencia recurrida que, por tanto, deberían ser inadmitidas.

Una lectura conjunta de la demanda de amparo no permite asumir el presupuesto fáctico del que parte la Abogacía del Estado de que el recurrente actúa en su propio nombre y derecho y no en el de la Agrupación de electores de la que es único candidato. En efecto, si bien es cierto que en el encabezamiento de la demanda el Letrado del recurrente afirma actuar en nombre y representación del recurrente sin hacer mención alguna a la Agrupación de electores en la que se integra, en el suplico de la demanda se incluye como primer pedimento “tener por formulado, en la representación de la Agrupación de electores Candidatura Independiente de Zalduondo, recurso de amparo (...)”. Ello sería suficiente para rechazar la objeción de la Abogacía de Estado. Por otra parte, además, habida cuenta de que, tal como también se dice en el encabezamiento de la demanda de amparo, la representación que ostenta el Letrado del

recurrente es la otorgada *apud acta* ante el órgano judicial, no puede sino concluirse la absoluta identidad de recurrentes en el proceso judicial y en la vía de amparo. En ese sentido, si el Abogado del Estado reconoce que en la vía judicial la personación del recurrente lo fue también en nombre y representación de la Agrupación de electores de la que es único miembro, no existe ninguna razón para negarlo en esta vía de amparo y, por tanto, para que este Tribunal se pronuncie también sobre los motivos de amparo de carácter procesal aducidos en la demanda.

4. El recurrente denuncia la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), como consecuencia de la brevedad del plazo concedido en el proceso *a quo* para poder oponerse a las demandas formuladas por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal y por el hecho de que el órgano judicial no le diera traslado entonces de la documentación aportada en prueba de las respectivas impugnaciones.

Sobre la perentoriedad del plazo concedido por el órgano judicial para efectuar alegaciones y proponer pruebas en el proceso *a quo* este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse en asuntos sustancialmente idénticos (SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FFJJ 11 y 12; STC 99/2004, de 27 de mayo, FJ 6; 68/2005, de 31 de marzo, FFJJ 4 y 5; 110/2007, de 10 de mayo, FJ 6; 43/2009, de 12 de febrero, FJ 5, y 126/2009, de 21 de mayo, FJ 5). En esta doctrina constitucional, que comienza por recordar que “la brevedad de los plazos no implica *per se* una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva”, siempre que la misma “respond[a] a una finalidad razonable y necesaria acorde con los principios que han de regir el procedimiento correspondiente”, está igualmente dicho que el procedimiento contencioso-electoral regulado en el art. 49 LOREG, en relación con su art. 44.4, es por su propia naturaleza, en la configuración que le ha dado el legislador, “un procedimiento extremadamente rápido [...] que exige plazos perentorios en todas sus fases, tanto en su vertiente administrativa, como en su vertiente jurisdiccional, y, por lo tanto, requiere de todos los intervinientes (también por supuesto del órgano judicial) una extrema diligencia, puesto que se ha decidido hacer compatible el derecho a la tutela judicial efectiva de las recurrentes, con la necesidad de cumplir los plazos establecidos para, a su vez, cumplir los de la globalidad del proceso electoral correspondiente”.

La aplicación al presente asunto de esta consolidada doctrina constitucional determina la desestimación de la tacha que cuestiona la brevedad del plazo concedido para formular alegaciones. Según resulta del relato fáctico de la Sentencia impugnada, mediante providencia de

28 de abril de 2011, el órgano judicial concedió a las Agrupaciones de Electores interesadas plazo para formular alegaciones hasta las 12.00 del siguiente día. En estas circunstancias, y con arreglo a la perspectiva de control que corresponde a este Tribunal, debemos concluir, en efecto, que la brevedad del plazo concedido, y que el recurrente cifra en dos horas, además de ser, como hemos señalado, consustancial al proceso de impugnación considerado, no impidió a la agrupación electoral ahora recurrente así emplazada el ejercicio de su derecho de defensa, privando o limitando injustificadamente su facultad de alegar y probar sus derechos e intereses, ni limitó tampoco el indispensable principio de contradicción, pues, como certifican las actuaciones remitidas a este proceso constitucional, la agrupación electoral recurrente pudo realizar y de hecho realizó, al margen de su éxito o no en la vía judicial, las alegaciones que consideró oportunas oponiéndose a la cuestión fundamental planteada en los recursos: el carácter de agrupación electoral continuadora o sucesora de las actividades de los partidos políticos judicialmente ilegalizados y disueltos conforme al art. 44.4 LOREG. No puede, en consecuencia, reprocharse a la citada actuación judicial la limitación indebida del derecho de defensa o de la posibilidad de actuar con contradicción en el proceso, toda vez que, con el emplazamiento cuestionado, el órgano judicial hizo compatibles de forma razonable la necesidad de garantizar la contradicción en el proceso y el cumplimiento de los perentorios plazos para la tramitación y resolución de los recursos que inexorablemente lo delimitan.

Por añadidura debemos señalar que la agrupación recurrente en amparo se limita a denunciar que el citado plazo es rigurosamente insuficiente para permitir el ejercicio de su derecho de defensa, oponiéndose a los recursos del Ministerio Fiscal y del Abogado del Estado, pero sin citar y ni siquiera apuntar qué elementos de prueba pretendió aportar en el proceso y no pudo hacer por la brevedad del plazo que le fue conferido por el órgano judicial. Como importa recordar también, según este Tribunal ya señaló en la STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 11, y reiteraron luego entre otras las SSTC 99/2004, de 27 de mayo, FJ 6; 68/2005, de 31 de marzo, FJ 5, 110/2007, de 10 de mayo, FJ 3; y 43/2009, de 12 de febrero, FJ 5), “el especial carácter del proceso de amparo electoral en supuestos como el presente, que abre un nuevo cauce para la garantía jurisdiccional de los referidos derechos fundamentales, viniendo a dar la oportunidad de nuevas alegaciones y prueba, con pleno conocimiento de las cuestiones planteadas en el proceso originario”. En consecuencia, la supuesta lesión de los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) que denuncia la agrupación recurrente resultan ser al cabo un reproche meramente formal y retórico, y carente, por lo tanto, de acuerdo con una reiterada doctrina de este Tribunal, de la imprescindible

relevancia constitucional.

De otra parte, en cuanto al hecho de que el órgano judicial, con ocasión del emplazamiento para formular alegaciones, no trasladara a la agrupación electoral interesada toda la documentación aportada junto con las demandas de impugnación presentadas por el Abogado del Estado y el Ministerio Fiscal, es igualmente doctrina reiterada y conocida de este Tribunal la que señala que no toda infracción o irregularidad procesal cometida por los órganos judiciales provoca inevitablemente un perjuicio material en los derechos de defensa que corresponden a las partes en el proceso (por todas, recientemente STC 42/2011, de 11 de abril, FJ 2). En consecuencia, como subraya por su parte la STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 11, ante una denuncia sustancialmente idéntica, lo relevante a estos efectos es determinar si esa irregularidad procesal causó un perjuicio real y efectivo en las posibilidades de defensa de la agrupación recurrente, privando o limitando su facultad de alegar y justificar sus derechos e intereses.

Con arreglo a estos presupuestos y teniendo en cuenta que no corresponde a este Tribunal determinar la forma de dar cumplimiento al singular procedimiento regulado en el art. 49 LOREG, debemos rechazar la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) denunciadas. De un lado porque, siendo carga procesal de la parte demandante, la agrupación electoral recurrente no ha alegado ni menos aún acreditado que el desconocimiento de la documentación aportada en prueba de las impugnaciones formuladas que denuncia le haya impedido ejercer efectivamente su derecho de defensa contradictoria y combatir, en consecuencia, los hechos relevantes considerados por el órgano judicial en la Sentencia impugnada, cuya realidad, por otra parte, ni siquiera discute en su demanda de amparo. Pero sobre todo, de otro, porque la documentación que la agrupación recurrente echa en falta no es la que justifica la conclusión de la Sentencia impugnada, sino el hecho, que está reconocido por la propia demandante de amparo, de que el candidato censurado lo fuera también en otra candidatura anterior, luego anulada judicialmente. En consecuencia, al igual que antes, se trata de una denuncia meramente formal y retórica y, por consiguiente, carente del necesario fundamento constitucional.

5. Como ha quedado expuesto en los antecedentes, el recurrente alega la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE, en relación con el art. 6.2 CEDH), por cuanto la Sentencia impugnada considera que la concurrencia del recurrente a comicios anteriores en una candidatura de un partido ilegalizado presupone que ejercía funciones

dirigentes en el mismo o contaba con autoridad suficiente para regular y encauzar su actividad institucional. Asimismo, alega la lesión del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE, en relación con el art. 7 CEDH), porque entiende que la Sentencia impugnada supone de hecho una sanción de naturaleza penal de inhabilitación especial para cargos públicos, que se ha impuesto sin la previa existencia de un procedimiento penal, sin que exista una tipificación que pueda ampararla y sin la posibilidad de la doble instancia exigida en el CEDH.

Pues bien, como en ocasiones anteriores en las que, en el contexto de aplicación del art. 44.4 LOREG se han planteado quejas similares a éstas, han de desestimarse por remisión a la reiterada doctrina sentada por este Tribunal al respecto y sin necesidad de una más detenida argumentación, las quejas por las aducidas lesiones del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), pues en modo alguno tiene carácter penal o sancionador el precepto aplicado, ni cabe predicar la naturaleza penal o sancionatoria del proceso contencioso-electoral de revisión de la proclamación de candidaturas [SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 2; 176/2003, de 10 de octubre, FJ 3; 110/2007, de 10 de mayo, FJ 2 b); y 44/2009, de 12 de febrero, FJ 2 b)].

En consecuencia, carece asimismo de relevancia la aducida vulneración de la garantía de la doble instancia judicial (cuyo encaje adecuado no se halla en el art. 25.1 CE, sino en el art. 24.2 CE, en relación con el 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos), pues, como es sobradamente conocido, dicha garantía sólo adquiere rango constitucional en relación con los procedimientos penales, al margen de los cuales la garantía de la doble instancia judicial es de configuración legal. Dicho de otro modo, no puede encontrarse en la Constitución ninguna norma o principio que imponga la necesidad de una doble instancia o de unos determinados recursos, que la ley no prevé para el supuesto del recurso contencioso-electoral aquí contemplado [SSTC 176/2003, de 10 de octubre, FJ 3; 110/2007, de 10 de mayo, FJ 4; y 44/2009, de 12 de febrero, FFJJ 2 b) y 12].

6. Debemos también rechazar la alegación realizada con cita del derecho a la libertad ideológica (art. 16 CE, en relación con los arts. 9.1 y 11 CEDH), que el demandante de amparo entiende vulnerada dado que, al no haber tenido siquiera ocasión de desarrollar actividad pública alguna, su anulación únicamente podría responder a un criterio ideológico. Sin perjuicio de reconocer la estrecha relación que esta libertad guarda con el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE), al que nos referiremos en

fundamentos jurídicos posteriores, debemos señalar, sin embargo, que la invocación no guarda relación objetiva con lo fundamentado y resuelto por la Sentencia ahora discutida. En efecto, según ha declarado reiteradamente este Tribunal, al pronunciarse dicha resolución jurisdiccional sobre la proclamación de la candidatura (art. 49 LOREG) de la agrupación solicitante de amparo “es en principio y con carácter general el derecho de acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad (art. 23.2 CE) el afectado por las mismas, al ser éste el derecho fundamental en relación con los actos de proclamación de candidaturas y candidatos (...), además, claro está, de las supuestas vulneraciones de derecho fundamentales recogidos en el art. 24 CE que hubieran podido producirse en la tramitación del recurso contencioso-electoral imputables a la actuación del órgano jurisdiccional” [STC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 6 b) y, por remisión a ella, STC 176/2003, de 10 de octubre, FJ 3 y 68/2005, de 31 de marzo, FJ 2 b)]. Es por ello que la mencionada libertad no puede ser objeto de un examen autónomo en la presente Sentencia.

7. Igualmente carente de sustento se muestra la invocación del derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE, en relación con el art. 14 CEDH). El juicio de contraste que la preservación de la efectividad de este derecho reclama sólo puede efectuarse entre la situación jurídica de quien acude a este Tribunal Constitucional demandando amparo y aquella otra en la que efectivamente se encuentren otros ciudadanos o grupos de ciudadanos (SSTC 307/2006, de 23 de octubre, FJ 4, y 122/2008, de 20 de octubre, FJ 6). De modo que no resulta adecuada la aportación de un término de comparación rigurosamente hipotético (el distinto trato que se hubiera podido dispensar a otro eventual candidato en función de que hubiera intentado concurrir al proceso electoral integrándose en la agrupación de electores anulada o que lo hubiera hecho formando parte de otra candidatura), como es el propuesto por la agrupación electoral recurrente (STC 18/1983, de 14 de marzo, y ATC 1309/1988, de 12 de diciembre, FJ 4).

8. Denuncia el demandante de amparo que la Sentencia recurrida ha vulnerado su derecho fundamental a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal (art. 23.1 CE). Afirmar al respecto que la mencionada resolución judicial le impide ejercer su derecho de sufragio pasivo pese a haber cumplido todos los requisitos legalmente establecidos para concurrir a un proceso electoral mediante una agrupación de electores en la que, de acuerdo con lo manifestado en la propia Sentencia controvertida, no se aprecia la concurrencia de ninguna vinculación objetiva con los partidos ilegalizados y pese a haber hecho manifestación expresa de su rechazo de la violencia y de su firme intención de actuar única y exclusivamente por vías

políticas pacíficas; manifestación que ha reiterado, con diferente literalidad, en el presente proceso constitucional. Apunta, igualmente, lo paradójico que resulta el hecho de que esta privación del ejercicio del derecho fundamental se justifique por algo que tuvo lugar en el año 2003 —el intento de concurrir a las elecciones locales celebradas en mayor de ese año formando parte de una candidatura cuya proclamación fue finalmente anulada—, creándose así una causa de inelegibilidad prácticamente imprescriptible y que opera como una inhabilitación impuesta sin mediar Sentencia condenatoria.

Por su parte el Abogado del Estado sostiene que no cabe hablar de una pretendida causa de inelegibilidad sino de la toma en consideración de la conducta antecedente del solicitante de amparo a los efectos de valorar si concurren en la agrupación de electores de la que es candidato único elementos subjetivos suficientes para concluir que pretende continuar fraudulentamente de la actividad de unos partidos políticos disueltos. Para el Abogado del Estado la Sentencia recurrida ha seguido estrictamente la doctrina sintetizada en las SSTC 112/2007, de 10 de mayo, y 43/2009, de 12 de febrero, y ha realizado una valoración ponderada de los indicios subjetivos aportados por la Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal en sus respectivos recursos contencioso-electorales, que no fueron desvirtuados por la débil y genérica renuncia a la violencia llevada a cabo por el ahora demandante de amparo en el proceso *a quo*, como tampoco pueden entenderse desvirtuados por la nueva, e insuficiente, declaración de rechazo de la violencia y del terrorismo aportada por el recurrente junto con su demanda de amparo.

El Ministerio Fiscal rechaza asimismo la denunciada vulneración del derecho fundamental que nos ocupa. Antes al contrario, sostiene que la Sentencia controvertida aplica, en unos términos constitucionalmente irreprochables, lo establecido en el art. 44.4 LOREG concluyendo, a partir de los elementos subjetivos aportados por la Abogacía del Estado y el propio Ministerio Fiscal en el proceso contencioso-electoral, la existencia de una serie de elementos subjetivos que permiten apreciar el propósito de continuar la actividad de unos partidos políticos disueltos a través de una agrupación electoral, defraudando con ello lo acordado mediante resolución judicial firme. En opinión del Ministerio Fiscal, en la Sentencia recurrida se valora de manera rigurosa y ponderada los elementos probatorios aportados, como lo demuestra el rechazo de todos los elementos objetivos y la limitación del análisis exclusivamente a los subjetivos, adoptándose con ello una perspectiva que concluye con la confirmación de la proclamación de buena parte de las agrupaciones electorales discutidas en el proceso *a quo*.

9. Una vez más, por lo tanto, debe este Tribunal enjuiciar una queja de amparo que, con cita del derecho fundamental a acceder en condiciones de igualdad a las funciones o cargos públicos con los requisitos que señalen las Leyes (art. 23.2 CE), aduce el menoscabo de tal derecho por una indebida o incorrecta aplicación de lo prevenido en el art. 44.4 LOREG, precepto sobre cuya interpretación y aplicación conformes a la Constitución y, en concreto, al derecho fundamental de referencia existe ya abundante y detallada jurisprudencia constitucional, iniciada por la STC 85/2003, de 8 de mayo, a la que han seguido las SSTC 176/2003, de 10 de octubre; 99/2004, de 27 de mayo; 68/2005, de 31 de marzo; 110/2007, de 10 de mayo y 44/2009, de 12 de febrero. Esta muy consolidada doctrina constitucional, que de inmediato recordaremos en síntesis, es la que aquí hemos de seguir, como es obvio, sin que para ello sea obstáculo el hecho de que la versión originaria del art. 44.4 (introducido en la LOREG por la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos) haya sido objeto de alguna modificación menor –en lo que a las agrupaciones de electorales afecta- por obra de la reciente Ley Orgánica 3/2011. En lo relativo –cabe reiterar- a tales agrupaciones, el vigente enunciado del art 44.4 sigue estableciendo, como en su versión primera, que las mismas “no podrán presentar candidaturas que, de hecho, vengán a continuar o suceder la actividad de un partido político declarado judicialmente ilegal y disuelto, o suspendido”, añadiendo el precepto –de nuevo como en su versión primera- que “(a) estos efectos, se tendrá en cuenta la similitud sustancial de sus estructuras, organización y funcionamiento, de las personas que los componen, rigen, representan, administran”, adicionándose ahora a este último elenco de sujetos –única novedad, en lo que aquí importa, del precepto reformado- el inciso “o integran cada una de las candidaturas”. El resto de los criterios legales a tener en cuenta figuraban ya en la redacción inicial de la disposición, que imponía también, como ahora, tener en cuenta la similitud sustancial “de la procedencia de los medios de financiación o materiales, o de cualesquiera otras circunstancias relevantes que, como su disposición a apoyar la violencia o el terrorismo, permitan considerar dicha continuidad o sucesión”. Si se tiene en cuenta que la necesaria atención a las personas que, en palabras del precepto, “integran cada una de las candidaturas” está, desde un principio, presente en nuestra jurisprudencia sobre este asunto –aunque, como se recordará de inmediato, no de manera exclusiva ni, desde luego, prioritaria-, se comprenderá bien que la parcial modificación legislativa de esta disposición no puede afectar, en modo alguno, a las pautas que hemos ido estableciendo sobre su entendimiento general y, en particular, sobre su interpretación y aplicación conformes a la Constitución. Acerca de tales pautas interpretativas se impone ahora un sucinto recordatorio.

10. En el FJ 24 de la STC 85/2003, de 8 de mayo, resolución que inaugura esta línea jurisprudencial, dejamos ya dicho que, vista la obvia “diversidad ontológica” entre partido y agrupación de electores, el repetido art. 44.4 LOREG podría llegar a ser considerado como una pura y simple restricción del derecho de sufragio pasivo de quienes hubieran sido miembros o candidatos electorales del partido declarado luego ilegal y disuelto, entendimiento no conciliable con la Constitución, pues los derechos fundamentales de tales personas, y entre ellos el enunciado en el art. 23.2 CE, no pueden ser constreñidos o limitados por la sola circunstancia de que el partido político con el que se comprometieron resultase, más tarde, ilegalizado, supuesto en el cual, puntualizamos, “(l)a disolución del partido se convertiría en una suerte de <causa de ineligibilidad parcial>”. En definitiva –añadimos entonces-, “(s)e castigaría al particular y se le castigaría a partir de un juicio de intenciones”, algo que, ciertamente, suscitaría “reparos fundados de inconstitucionalidad”, toda vez que “la disolución de un partido político no comporta la privación del derecho de sufragio, activo o pasivo, de quienes fueron sus promotores, dirigentes o afiliados” (FJ 23; en términos análogos, STC 99/2004, de 27 de mayo, FJ 14). Añadimos en la misma Sentencia, de inmediato, que tales posibles reparos de constitucionalidad eran, con todo, superables a través de una interpretación conforme a la Constitución del precepto legal, interpretación que permitiría ver en él no una causa restrictiva, sin más, del derecho de sufragio pasivo, sino un mecanismo de garantía institucional con el que se pretende evitar la desnaturalización de las agrupaciones electorales como instrumentos de participación ciudadana, desnaturalización que vendría dada por su utilización fraudulenta para hacer las veces de un partido político y, en concreto, del que mereció la disolución judicial.

Como señalamos en esta misma STC 85/2003, 8 de mayo, (FFJJ 25 y 26) y hemos reiterado en otras (SSTC 99/2004, de 27 mayo, FJ 15, y 110/2007, de 10 de mayo, FJ 11), semejante desnaturalización de las agrupaciones electorales se verificaría siempre que las mismas, implicadas en una trama o estructura para la elusión de la disolución judicial del partido, se mantuvieran en el tiempo más allá de la ocasión electoral en la que encuentran justificación, subsistiendo así como partido de hecho, o, en otra hipótesis, se concertaran entre sí alrededor de una entidad común que las articulase como elementos constitutivos de una realidad distinta, un partido político *de facto*, en definitiva, para obviar las consecuencias de la disolución de otro al que se pretende dar continuidad de manera fraudulenta. En cualquiera de estas hipótesis -añadimos ahora-, la agrupación de electores, espontánea y efímera por definición, se desvelaría como una simple simulación, al amparo de la cual, de modo fraudulento, se buscaría reactivar (“continuar o suceder”, en palabras del art. 44.4 LOREG) el partido disuelto y otorgar una

apariencia de legalidad –en fraude de sentencia- a sus actividades públicas. Sólo así entendido, el art. 44.4 no es contrario a la Constitución y ello pese a la constricción que sin duda establece en el ejercicio del derecho *ex art. 23.2 CE*, pues tal limitación está al servicio, y así se justifica, de impedir que las agrupaciones hagan las veces de los partidos políticos declarados ilegales y por ello disueltos, prosiguiendo con las conductas que determinaron tal disolución.

La interpretación conforme a la Constitución del art. 44.4 LOREG exige, como es obvio, una aplicación del mismo que se acomode consecuentemente a este entendimiento constitucional, aplicación cuyos pasos y pautas hemos ido estableciendo también en la jurisprudencia cuyas líneas básicas -conocidas y observadas también por el Tribunal Supremo- venimos recordando:

a) Para llegar a la aplicación del art. 44.4, con el consiguiente sacrificio del derecho fundamental afectado, es preciso, ante todo, que se acredite de manera suficiente la existencia de una trama defraudatoria o de un designio defraudador (SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FFJJ 25 y 26; 68/2005, de 31 de marzo, FJ 11; 110/2007, de 10 de mayo, FJ 14 y 44/2009, de 12 de febrero, FJ 14) que desvele la intención de servirse de las agrupaciones de electores para reconstruir el partido ilegal y disuelto, acreditación que resulta inexcusable, pues -vale reiterar- lo que la norma persigue aquí no es la exclusión sin más -que sería inconstitucional- de determinados ciudadanos del ejercicio del sufragio pasivo en virtud de su historia política, sino la desfiguración instrumental de las agrupaciones para la sucesión o continuación de las actividades del partido disuelto. Cómo se llegue, en cada caso, a dicha necesaria acreditación es -según también hemos dicho- algo que sobre todo corresponde apreciar, en estos supuestos, al Tribunal Supremo, en valoración sintética o integrada de las pruebas, directas o indiciarias, obrantes en el pleito y de las fundadas presunciones que razone. A estos efectos, en definitiva, la intervención revisora de la jurisdicción constitucional ha de ser mínima y para preservar, tan sólo, que las inferencias realizadas a partir del material probatorio, así como las presunciones razonadas, resulten, unas y otras, argumentables y plausibles. En ello abunda en sus alegaciones, con razón, el Abogado del Estado. Pero, cabe insistir, la trama o el designio defraudatorios han de ser verificados.

b) No basta con lo anterior, sin embargo, para aplicar a una agrupación electoral, o a varias de ellas, la norma restrictiva que aquí consideramos, pues, constatada aquella trama defraudatoria, será preciso examinar si la misma se ha materializado y en qué casos. Esto es, en

qué agrupaciones de electores se encarna aquel designio de sortear la resolución judicial de disolución de un partido político (SSTC 85/2003, de 8 de mayo, FJ 28; 68/2005, de 31 de marzo, FJ 13; 110/2007, de 10 de mayo, FJ 15 y 44/2009, de 12 de febrero, FJ 16). Otro tanto hemos exigido que quede acreditado cuando se aduce la sucesión entre una coalición electoral y un partido disuelto (STC 126/2009, de 21 de mayo, FFJJ 8 y 10), si bien tal hipótesis plantea una problemática por completo diversa a la que aquí nos ocupa. Nuestra jurisprudencia, a estos efectos, impone y practica, en todo caso, la consideración tanto de posibles elementos o indicios de carácter objetivo (denominaciones o símbolos de las agrupaciones, por ejemplo, o apoyos por ellas recibidos) como de otros personales o, si se quiere, subjetivos, esto es, referidos a la vinculación con el partido disuelto de quienes integren la candidatura de la agrupación a la que se atribuye por quien demanda el designio de restaurar o de cooperar a restaurar el partido disuelto. Elementos “objetivos” y “subjetivos” pueden, en concurrencia o por separado, ser libremente valorados por el juzgador a estos efectos, sin más límites que los de carácter general ya reseñados y los que, en concreto, puntualiza nuestra jurisprudencia en orden a la trascendencia a dar, en cada caso, a los datos de carácter subjetivo para no incurrir en exclusiones desproporcionadas del derecho de sufragio pasivo (número de personas afectadas o comprometidas en cada candidatura, posición que ocupen en la misma, mayor o menor proximidad en el tiempo de su compromiso con el partido disuelto, etc.). Lo que importa subrayar ahora es, en todo caso, que los indicios que así podemos llamar “subjetivos” son sólo de consideración pertinente para confirmar o desechar que determinada agrupación de electores se integra en la operación fraudulenta previamente acreditada, nunca para dar por sentada -por sí solos- la operación misma. Pretender lo contrario supondría -vale repetir- excluir del sufragio pasivo, en este procedimiento judicial, a determinadas personas por el único e inconstitucional motivo de haber sido miembros o candidatos del partido disuelto. La constatación de la trama fraudulenta es, por tanto, premisa o condición necesaria para tal escrutinio ulterior sobre la composición de las candidaturas de las agrupaciones. A partir de la simple integración personal de estas candidaturas no cabe -en otras palabras- inducir, sin fundamento objetivo alguno, la verificación de aquel designio defraudador.

11. Desde la jurisprudencia recién resumida, y a partir de las alegaciones de las partes, es ya posible pasar al enjuiciamiento del presente caso, esto es, muy en primer lugar, a la valoración jurídico-constitucional de la Sentencia impugnada en punto a si la misma respetó o no el derecho fundamental enunciado en el art. 23.2 CE. La Sala sentenciadora, tras citar su propia jurisprudencia, la de este Tribunal y del Tribunal de Estrasburgo y luego de otras consideraciones

preliminares, parte de la consideración (FJ 4) de que “a los efectos de aplicar el artículo 44.4 de la LOREG lo relevante será determinar si las Agrupaciones de Electores que nos ocupan cumplen la finalidad propia de su naturaleza o si, por el contrario, de hecho y pervirtiendo el sentido de esta figura, han sido utilizadas de forma fraudulenta para conseguir perpetuar la actividad de unos partidos previamente ilegalizados”, advertencia que entronca –hay que entender- con la ya citada jurisprudencia constitucional relativa al necesario examen de si es reconocible o no una operación o trama fraudulenta en tal sentido, pues de no acreditarse mínimamente la misma, como hemos dicho, resulta ya de improcedente consideración la posible aplicación de la medida prevista en el precepto legal. Tras aquella observación de principio -que no podemos sino compartir- la Sentencia expone (en general, no *ad casum*) la doctrina sobre los llamados elementos de naturaleza subjetiva u objetiva a efectos de constatar tal posible vínculo entre el partido disuelto y la agrupación de electores y acerca, también, de los medios de prueba a valorar, siempre en términos doctrinales o generales. Es ya en el FJ 8 en el que la Sala relaciona, examina y valora los “elementos objetivos denunciados” por las demandas, esto es, las pruebas e indicios que apuntarían a evidenciar lo que nuestra jurisprudencia llama la trama o el designio defraudatorios para hacer frente a los cuales adquiere su sentido constitucional el art. 44.4 LOREG. Ahora es de todo punto improcedente, por las razones que enseguida se verán, reproducir la relación de tales supuestos indicios y los pasos que la Sala da en su examen, pues a los efectos de nuestro enjuiciamiento basta con destacar la valoración final que en la Sentencia se da a lo que así se quiso probar en las demandas tanto de la Abogacía del Estado como de la Fiscalía. Lo que es decisivo para nuestro enjuiciamiento es esta valoración conclusiva de la propia Sala sobre lo alegado en este extremo por los demandantes, valoración que hace, de manera inequívoca, al término del FJ 8 de su Sentencia:

“Pues bien, la conclusión a la que llegamos es que no existe prueba con la intensidad suficiente como para entender demostrada desde la perspectiva objetiva que ninguna de las Agrupaciones de Electores cuyas candidaturas se han impugnado tenga como finalidad la sucesión o continuación de la actividad de los partidos políticos ilegalizados, sin perjuicio de su coincidencia ideológica dentro del marco de lo que se identifica como la izquierda abertzale sociológica”.

Conclusión que viene casi inmediatamente precedida de esta otra apreciación, del todo coherente con ella:

“Pues bien, incluso en el supuesto hipotético de que resultase posible afirmar que ETA/BATASUNA, siguiendo una estrategia programada de carácter similar a las ya ejecutadas en anteriores ocasiones electorales, haya mostrado su voluntad de estar presente en los próximos comicios municipales y forales, para lo cual habría desplegado la amplia actividad a la que se ha hecho mención, y hubiese llegado a un acuerdo con otras formaciones políticas afines en su ideario independentista legítimamente inscritas en el RPP, a fin de estar presentes conjuntamente en las elecciones locales, los esfuerzos del Ministerio Fiscal y de la Abogacía del Estado por aportar argumentos que permitan enlazar estos datos con la creación de las agrupaciones electorales cuyas listas han sido impugnadas sufren una ruptura o salto en el nexo deductivo desde la perspectiva de los criterios o circunstancias objetivas aptas para acreditar alternativamente:

1) La concertación de una pluralidad de agrupaciones electorales alrededor de una entidad común que las articula al punto de erigirlas en elementos constitutivos de una realidad distinta; o

2) La constitución de un partido político de facto”.

12. Alcanzadas estas inequívocas conclusiones, con ellas debió la Sala haber finalizado su examen y rechazado, de seguido, las demandas presentadas por la Fiscalía y la Abogacía del Estado respecto de la recurrente, pues, como hemos reiterado, la Constitución y, en concreto, su artículo 23, no consienten una interpretación del art. 44.4 LOREG que lleve a aplicarlo, con la consiguiente restricción de aquel derecho fundamental, si no concurren en el caso, como inexcusables condiciones previas, las circunstancias que la jurisprudencia constitucional reitera, esto es, ante todo, la verificación, suficientemente acreditada, de una previa estrategia o designio defraudadores que aspire a rehabilitar (“continuar o suceder” en palabras de aquel precepto legal) el partido disuelto; estrategia, designio o trama que ha de reconocerse o hacerse visible, después, en las concretas agrupaciones cuya no proclamación se pide. Bien claro está que si tal presupuesto no queda probado, la aplicación, pese a todo, de la restricción del derecho que prevé el repetido art. 44.4 LOREG operaría ya como una especie de causa de inelegibilidad que no figura ni podría figurar en nuestro ordenamiento, ya que –vale repetir– la disolución de un partido no puede comportar tal efecto (por todas, STC 99/2004, FJ 14), pues sólo “en unión de otros indicios” (SSTC 99/2004, de 27 de mayo, FJ 19 y 68/2005, de 31 de marzo, FJ 16) –los primeros de los cuales han de ser, conforme a nuestra jurisprudencia, los que acrediten la repetida estrategia defraudadora– cabe tener en cuenta la anterior vinculación a un partido

disuelto para aplicar la medida prevista en el art. 44.4 LOREG y deparar, con ello, el consiguiente sacrificio del derecho fundamental.

Es de lamentar que no lo haya entendido así la Sala juzgadora, pues, tras las terminantes conclusiones recién transcritas, inicia en el FJ 9 de su Sentencia, bajo la rúbrica “Elementos subjetivos”, un pormenorizado escrutinio, sobre la base de lo aportado por los demandantes, de la integración personal de las distintas candidaturas impugnadas, proyectando sobre unas y otras los “criterios de conexión”, referidos todos al historial político y judicial de los candidatos, señalados tanto por la Abogacía del Estado como por la Fiscalía. Al obrar de este modo, ha emprendido la Sala una vía improcedente, por todo cuanto ha quedado dicho y cabe ahora resumir: si el designio fraudulento de crear un partido político *de facto* o de desnaturalizar las agrupaciones, previo concierto entre ellas, para llegar al mismo resultado no ha quedado acreditado -y así lo viene a constatar el propio Tribunal-, toda indagación ulterior, como ésta a la que el juzgador se aplica, no supone sino plantearse la posible exclusión de unas u otras agrupaciones y ello a pesar de que no haya quedado acreditada de manera objetiva, según la misma Sala, trama o estrategia fraudulenta alguna a cuyo amparo pretendieran las agrupaciones materializar el designio de dar continuidad y sucesión al partido disuelto, única conducta proscrita y sancionada por el art. 44.4 LOREG, siempre que el mismo se interprete y aplique, como es obligado, a la luz de la Constitución. El Tribunal no ha tenido aquí presente, en suma, que “(l)a aplicación de la causa prevista en el art. 44.4. LOREG precisa (...) de la acreditación judicial -razonable, suficiente y conformada en un proceso con todas las garantías- de un designio defraudador dirigido a la continuación de un partido ilegalizado y materializado a través de instrumentos subjetivos, organizativo-estructurales o financieros” (STC 68/2005, de 31 de marzo, FJ 11). Al soslayar esta inexcusable premisa y proseguir el enjuiciamiento sólo a partir de datos relativos a la integración personal de cada una de las candidaturas, el Tribunal -así es inevitable constatarlo- ha lesionado objetivamente el derecho ex art. 23 CE de los integrantes de las candidaturas cuya proclamación anula o deja sin efecto y de las mismas agrupaciones que las promovieron. Para apreciar esta lesión, en definitiva, basta con señalar el errado método de enjuiciamiento seguido tras considerar no acreditado el denunciado designio de suceder a los partidos ilegalizados o continuar su actividad, sin que por tanto sea ahora preciso ponderar y valorar las concretas apreciaciones de la Sala en un escrutinio que, atendido lo que no fue probado en el pleito, nunca debió iniciarse. No compartimos, pues, en este extremo, lo alegado tanto por el Abogado del Estado como por el Ministerio Fiscal.

Cierto es que, al término de aquel escrutinio y tras sentar sus conclusiones sobre unas y otras agrupaciones, la Sala afirma, en el trigésimo fundamento de la Sentencia, que “este Tribunal ha alcanzado la convicción de la existencia de una continuación o sucesión de las agrupaciones de electores a las que anteriormente nos hemos referido respecto de los partidos políticos ilegalizados”, por lo cual – añade – “procede la aplicación del art. 44.4 LOREG (....)”. Esta conclusión es contradictoria, como es obvio, con aquella a la que llegó la propia Sala “desde la perspectiva objetiva” (transcrita en el FJ 11 de la presente Sentencia) y se sostiene sólo, como es patente y la propia Sala expresa, a partir de lo que llama “vínculos subjetivos” de determinados candidatos con partidos ilegalizados o agrupaciones excluidas, siendo manifiesto, como ya hemos dicho, que la aplicación de la muy gravosa restricción ex art. 44.4. LOREG no puede fundarse en la mera constatación de que unos u otros candidatos estuvieron vinculados con los partidos disueltos, lo que conduce derechamente a una limitación *ad personam* e inconstitucional, por tanto, del derecho fundamental de participación política cuando no se ha acreditado, como aquí no se ha hecho, una previa estrategia, trama o designio fraudulentos para instrumentalizar y desnaturalizar las agrupaciones a fin de dar continuidad al partido disuelto. Como dijimos al término de nuestro FJ 10, tal designio defraudador no puede inducirse de la mera composición personal de las candidaturas, so pena de suprimir los derechos de participación política de determinados ciudadanos sin más fundamento que la relación que tuvieren con un partido disuelto. La Constitución no consiente, sobre esa sola base, tal privación de derechos.

A mayor abundancia hay que recordar que ya en la STC 176/2003, de 10 de octubre, este Tribunal dirimió, otorgando el amparo, una cuestión idéntica en su fundamentación jurídica, al rechazarse en la Sentencia del Tribunal Supremo recurrida entonces (Sentencia de la Sala Especial del Art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo de 5 de octubre de 2003), una candidatura de una Agrupación electoral en función exclusivamente de las circunstancias del integrante único de la misma. En esa ocasión señalábamos que, “el único indicio disponible del que se ha deducido tal continuidad o sucesión [de las formaciones políticas ilegalizadas], es la presencia del candidato único de la agrupación (...) en una lista excluida de las anteriores elecciones municipales e integrando otra de uno de los partidos disueltos en las municipales de 1999”. Y añadimos: “siendo ello así, ha de concluirse que la exclusiva referencia a las aludidas circunstancias de quien conforma la candidatura de la agrupación recurrente para excluirla de la proclamación, necesariamente se convierte en una especie de

inhabilitación del mismo para concurrir a las elecciones, es decir, se afecta directamente su derecho al sufragio pasivo” (FJ 5).

F A L L O

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Otorgar el amparo solicitado y, en consecuencia:

1.º Declarar que la Agrupación Electoral Independiente de Zalduondo y su único candidato, don Gustavo Fernando Fernández Villate, han visto vulnerados su derecho a la participación política (art. 23 CE).

2.º Restablecerlos en la integridad de su derecho a la referida Agrupación y al citado candidato y, a tal fin, anular, en lo que a ambos afecta, la Sentencia dictada por la Sala Especial prevista en el art. 61 LOPJ del Tribunal Supremo el dos de mayo de 2011 en los recursos contencioso-electorales núms. 1/2011 y 3/2011.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a cinco de mayo de dos mil once.