

**TRIBUNAL SUPREMO**

# LA STS DE 27 DE MARZO DE 2003 DE ILEGALIZACIÓN DE BATASUNA: EL ESTADO DE DERECHO PENETRA EN EUSKADI\*

EDUARDO VÍRGALA FORURIA\*\*

*Catedrático de Derecho Constitucional*

*Facultad de Derecho. Universidad del País Vasco*

La definitiva ilegalización y consiguiente disolución de *Batasuna* y sus antecesores (HB y EH) por el TS supone el momento culminante en la aplicación de la LO 6/2002, de 27 de junio, de partidos políticos, al excluir del juego político democrático a partidos políticos que claramente vinculados con la organización terrorista ETA, como la sentencia que comentaré demuestra, habían conseguido aprovechar todos los resquicios que el Estado democrático de Derecho permite para aterrorizar a un porcentaje elevado de la población vasca, amedrentar a los electos de los partidos «constitucionalistas» y apoyar eficazmente la actividad terrorista, haciendo imposible el ejercicio efectivo de los derechos fundamentales y una contienda política en igualdad de condiciones. Esta situación insostenible ha empezado a aliviarse a partir del momento en que el PP y PSOE han decidido utilizar todos los instrumentos jurídicos constitucionalmente posibles para atajarla, desde el perfeccionamiento de la responsabilidad penal y civil por los actos de terrorismo callejero al endurecimiento de las penas por los delitos de terrorismo pasando por la Ley de partidos.

La sentencia de la Sala especial del art. 6 LOPJ del TS de 27 de marzo de 2003<sup>1</sup> (STS de 27 de marzo de 2003, a partir de ahora) ha de valorarse positi-

\* Este trabajo se enmarca en el Proyecto de investigación «Constitucionalización y constitucionalidad de los partidos», dirigido por Javier Corcuera Atienza y financiado por el Ministerio de Ciencia y Tecnología (BJU2003-07795).

\*\* e-mail: [dapvifoe@sd.ehu.es](mailto:dapvifoe@sd.ehu.es); [virgala@wanadoo.es](mailto:virgala@wanadoo.es)

<http://www.eduardovirgala.tk>

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

vamente también desde el punto de vista jurídico-constitucional, pues, a pesar de algunas puntualizaciones que haré, puede calificarse de abrumadora en cuanto a los hechos probados que encajan en las conductas prohibidas del art. 9.3 LO 6/2002 e impecable en cuanto a las consecuencias jurídicas que extrae de tales hechos.

La sentencia trae causa de dos demandas presentadas ante la Sala especial del art. 61 LOPJ del TS el 2 de septiembre de 2002 por el Abogado del Estado en representación del Gobierno, y en cumplimiento del Acuerdo del Consejo de Ministros adoptado el 30 de agosto de 2002 conforme al mandato expreso del Congreso de los Diputados (art. 11.1 LO 6/2002), y por el Fiscal General del Estado (art. 11.1 LO 6/2002) para obtener la declaración de ilegalidad y la disolución de los partidos políticos *Herri Batasuna* (HB), *Euskal Herritarrok* (EH) y *Batasuna* al amparo de lo previsto en los artículos 10 y siguientes de la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos<sup>2</sup>. Estas demandas dieron lugar a la incoación de los autos jurisdiccionales números 6 y 7/2002, dictándose un Auto el 5 de noviembre de 2002 en el que el TS acordaba la acumulación de procesos y, en concreto, el 7/2002 al 6/2002, más antiguo en su tramitación. A ambas demandas sólo respondió *Batasuna* (8 de noviembre de 2002), siendo declarados en rebeldía HB y EH el 28 de octubre de 2002.

Por otro lado, por escritos fechados el 9 de octubre de 2002, 16 de octubre de 2002 y 21 de octubre de 2002, la representación procesal de *Batasuna* formulaba incidentes de recusación de los Magistrados Milagros Calvo Ibarlucea y Angel Rodríguez García, así como del Presidente de la Sala y del TS Francisco José Hernando Santiago. Por Autos de 3 y 4 de diciembre del mismo año se desestimaron dos de los incidentes y se estimó el de la recusación de Angel Rodríguez García, apartándole del conocimiento del asunto. El 31 de octubre de 2002 la representación de *Batasuna* formulaba un nuevo incidente de recusación, esta vez del Magistrado Clemente Auger Liñán, que reconoció su existencia, por lo que quedó finalmente apartado del proceso.

Los días 8, 9, 13 y 14 de enero de 2003 tuvo lugar, en audiencia pública y ante el Tribunal en pleno, la práctica de los medios de prueba solicitados por las distintas partes. Una vez concluido el periodo probatorio, el Tribunal, en providencia de fecha 6 de febrero de 2003, dio traslado a las partes personadas para que efectuasen alegaciones, lo que así fue hecho por el Ministerio Fiscal en un escrito fechado el 10 de febrero de 2003, por la Abogacía del Estado en otro de 12 de febrero de 2003 y por *Batasuna* en otro de 10 de marzo de 2003. En una providencia de 11 de marzo de 2003, la Sala declaraba concluidas las actuaciones y señalaba el día 13 de ese mismo mes para el inicio de las deliberaciones. Finalmente, éstas se sucedieron los días 13, 14, 15 y 17 de

2. Al aceptar el TS en su casi totalidad los hechos y alegaciones presentados por el Abogado del Estado y por el Fiscal General del Estado he optado por no reproducir aquí los mismos. En el comentario a los hechos probados y a los fundamentos de derecho se hará amplia mención a los mismos.

marzo de 2003, tras lo cual se produjo la votación y fallo, habiendo sido alcanzada la unanimidad en el Tribunal.

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

En las alegaciones jurídicas, *Batasuna* reitera muchos de los argumentos ya utilizados por el Gobierno vasco en el recurso de inconstitucionalidad contra la LO 6/2002: inadecuación de la Sala especial del TS del art. 61 LOPJ<sup>3</sup>; rechazo por el constituyente de la democracia militante; inexistencia de límites adicionales a los penales derivados del art. 22 CE para los partidos políticos; consideración de la LO 6/2002 como ley singular limitativa de derechos; producción de graves efectos jurídicos, como la ilegalización, con el puro soporte de presunciones; contravención de las exigencias de concreción, taxatividad y precisión que reclaman tanto el principio constitucional de legalidad sancionadora como el de seguridad jurídica; infracción del principio *non bis in idem*, inherente al de legalidad sancionadora, por concurrir identidad entre los hechos descritos por el artículo 515 del Código Penal y por el art. 9.2 de la LO 6/2002 y por identidad sustancial en el bien jurídico que ambas normas protegerían; lesión del derecho fundamental de asociación por establecer la ilegalidad de los partidos por actos que no son penalmente ilícitos; infracción del principio de proporcionalidad, al establecer, para conductas diferentes de aquéllas ya citadas (que merecerían doble calificación, penal y al amparo de la LO 6/2002), el efecto grave, innecesario en una sociedad democrática, de la ilegalización de un partido político; vulneración del derecho a la libertad de expresión de pensamientos, ideas u opiniones; idéntica infracción del derecho fundamental a la libertad ideológica protegido por el art. 16.1 CE; vulneración del mandato constitucional de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras, no favorables o restrictivas de derechos individuales, por el juego que la norma otorgaría a las trayectorias de los partidos que fueran anteriores a su propia entrada en vigor; contravención del derecho a la doble instancia.

Entrando ya en el contenido de la sentencia, los fundamentos de derecho comienzan con un reconocimiento de la importancia del pluralismo político como valor supremo del Ordenamiento jurídico, cuya materialización estaría

3. Entendiendo que hubiera sido mejor la contencioso-administrativa olvidando que no se trata de un acto de la Administración sino de un proceso para declarar la ilicitud de una persona jurídica privada que, en todo caso, debería corresponder a la Sala de lo civil. Menciona también en su apoyo el art. 37 de la LO 1/20002, reguladora del derecho de asociación, que es un artículo genérico sin mención especial a una jurisdicción concreta.

vinculada en nuestro texto constitucional a los partidos políticos, pero con el recordatorio de que el pluralismo político «no presupone reconocerle un carácter absolutamente ilimitado, hasta el punto, de que frente a su talante expansivo deban ceder derechos fundamentales de los demás»<sup>4</sup>. A partir de esa afirmación, el TS reconoce la existencia de un régimen constitucional de libertad política absolutamente ilimitada en cuanto a las ideas, descartando el sistema alemán de democracia militante, «no así en los actos a través de los que se pretenda su consecución», es decir, que la utilización de la violencia como método político sería el elemento determinante en la diferenciación de estos partidos con respecto a los demás<sup>5</sup>. En este punto, el TS retoma la argumentación del TC en su sentencia 48/2003, de 12 de marzo, en el sentido de que el art. 6 CE pretende, en lo relativo a los fines de los partidos, el establecimiento de un deber genérico de obediencia al ordenamiento jurídico español, y no un deber de adhesión a los postulados ideológicos contenidos en la Constitución, en el sentido alemán de democracia militante<sup>6</sup>, pero lo que no permite es la modificación del Ordenamiento constitucional mediante actividades contrarias a la propia Constitución, es decir, que las actividades del partido no respetan la Constitución si pretenden obtener su ideario político vulnerando lo dispuesto en la misma<sup>7</sup>.

Tras esa declaración inicial, la Sala especial del TS dedica más de 50 páginas<sup>8</sup> a la apreciación de la prueba relativa a los hechos que declara probados respecto de la creación y sucesión de los tres partidos detallando la participación en las mismas de ETA<sup>9</sup>. A pesar de ser la mayoría de tales hechos anteriores a la entrada en vigor de la LO 6/2002, el TS utiliza el art. 9.4 para tener en cuenta la evolución histórica en la justa comprensión de las conductas posteriores al 29 de junio de 2002<sup>10</sup>, lo que sería una «descripción de una realidad, de una dimensión, de una forma de ser, que permiten percibir la que es su verdadera naturaleza; una naturaleza verdadera que se transforma en causa de ilegalización al permanecer inmutable, con la necesaria reiteración y gravedad, a partir de la entrada en vigor de dicha Ley. Todos los hechos previos a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 6/2002 son pues ilustrativos (solamente ilustrativos) de aquella real condición que los partidos políticos demandados poseen; la causa de su ilegalización, por incurrir en «complemento político» del terrorismo, por fomentar o propiciar la violencia o por aumentar su capacidad penetradora en la sociedad, surge del mantenimiento de esa misma

4. STS de 27 de marzo de 2003, p. 60.

5. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 66-68.

6. Sobre este concepto, véase A. Hinarejos Parga, «La prohibición de partidos políticos como mecanismo de defensa del Estado», en *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 10-11, 2002-2003, pp. 470 ss.

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

8. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 72-127.

9. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 25-41.

10. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 72-73.

realidad, inmutable, con posterioridad a la entrada de vigor de la ley. La efectividad o contraste probatorio de ese mismo mantenimiento (así como sus necesarios atributos de persistencia y gravedad), se obtiene, eso sí, de los múltiples hechos en los que tales partidos han incurrido a partir de la entrada en vigor de la norma (...)»<sup>11</sup>.

Para la determinación de tales hechos, el TS tiene en cuenta el informe testifical-pericial 13/2002 del Servicio de Información de la Guardia Civil, que incorpora numerosos documentos internos de KAS, ETA y los partidos afectados, y el documental de la Unidad Central de Inteligencia de la Comisaría general de Información del Cuerpo Nacional de Policía, las declaraciones de los testigos presentados por las partes, y la documentación periodística aportada<sup>12</sup>.

Con la información anterior, para el TS la participación de ETA existiría con la presencia de KAS<sup>13</sup> en el impulso inicial para crear HB (la Mesa de Alsasua de 27 de abril de 1978), ya que aquella fue una organización creada en 1976 por ETA para depender absolutamente de ésta y que dirigía a los partidos HASI y LAIA que también formaron parte de la coalición de partidos que se denominó HB y que luego se convertiría en partido independiente. En 1983, KAS, bajo las instrucciones de ETA, asume el papel de «Bloque Dirigente» en el MLNV y, por tanto, en HB también, con la imposición de los miembros del máximo órgano del partido como es la Mesa Nacional. La creación de EH, primero como agrupación de electores (octubre de 1998) y luego como partido (noviembre de 1998), se habría producido ante el temor de ilegalización de HB tras la sentencia del TS de 1 de diciembre de 1997 que condenó a los miembros de su Mesa Nacional por delito de colaboración con banda armada. De la misma forma, a iniciativa de ETA se habría producido desde finales de 1999 el denominado «proceso *Batasuna*» que desembocaría en mayo de 2001 en la creación del partido *Batasuna*<sup>14</sup>. Todos estos cambios no significarían más que la mutación de la forma jurídica pero el partido seguiría dependiendo de ETA<sup>15</sup>, ya que se mantienen las mismas personas en los puestos de responsabilidad, los cambios de nombre en los Grupos parlamentarios acaecen sin que varíen sus integrantes y no se produce actividad

11. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 156-157.

12. Que el TS da por válida siempre que los afectados en su día no hubieran reaccionado contra la misma: STS de 27 de marzo de 2003, pp. 83-84.

13. Declarada ilegal en el Auto del Juzgado central de instrucción n.º 5 de 20 de noviembre de 1998.

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

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

jurídica alguna de transmisión de elementos materiales. Como elementos adicionales que demostrarían la conexión entre ETA y los partidos afectados se añaden la presencia de un número considerable de terroristas condenados de la primera en puestos de máxima responsabilidad de tales partidos y en sus Grupos parlamentarios y la presentación de terroristas como candidatos a Presidentes autonómicos.

La persistencia de la actividad de complemento de ETA realizada por *Batasuna* con posterioridad al 29 de junio de 2002<sup>16</sup> lleva al TS a centrarse en la causa de ilegalización del art. 9.2.c, es decir, en el apoyo político al terrorismo<sup>17</sup>, pues la actuación de *Batasuna* sería «una actividad de complemento político, consciente y reiterado, de la actividad terrorista a través de la política», ya que, de acuerdo a la jurisprudencia del TEDH (sentencia de 13 de febrero de 2003), no basta con no pedir la utilización de la violencia por los dirigentes de un partido, sino que es necesario apartarse de los miembros del partido que sostengan el recurso potencial a la fuerza<sup>18</sup>.

Es de destacar la aplicación en este proceso de ilegalización de HB, EH y *Batasuna* de la técnica del «levantamiento del velo» para constatar que detrás de los tres partidos afectados se encontraba siempre la organización terrorista ETA, al existir una unidad de designio creador para prestarle cobertura jurídica legal y apoyo político, un desempeño subsiguiente de la misma función mediante la denominada «Unidad Popular» o *Herri Batasuna*, una identidad de personas en los cargos directivos y de representación, una sucesión entre los Grupos parlamentarios y municipales de los tres partidos, una sucesión en el uso de sedes y locales, una identidad sustancial de estrategias y programas de actuación previamente diseñada por ETA, una utilización de anagramas ligados a la actividad de organizaciones terroristas<sup>19</sup>. En realidad, existiría «una identidad sustancial entre las tres formaciones en los ámbitos mencionados (personal, de fines, de estrategias y de actividad), y, asimismo, un riguroso control de todos ellos por la citada banda criminal. Por esta razón podemos concluir afirmando la existencia en el presente caso de un *único sujeto real*, que es la organización terrorista ETA, que se oculta tras esa apariencia de diversidad de personalidades jurídicas creadas en diferentes momentos en virtud de una «sucesión operativa» previamente diseñada por aquella»<sup>20</sup>.

El TS va encajando luego las conductas probadas en los diversos apartados del art. 9.3 LO 6/2002, aunque, en ocasiones, su afán por incluirlas todas

16. Que el TS detalla en casi treinta páginas: STS de 27 de marzo de 2003, pp. 127-154.

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

18. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 159-160.

19. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 242-245.

20. STS de 27 de marzo de 2003, p. 245.

lleva a sancionar hechos que realmente no configuran los supuestos en la LO. Los miembros de EH y *Batasuna* habrían realizado acciones de apoyo expreso o tácito o de exculpación o minimización del terrorismo<sup>21</sup>, mediante toda una serie de actos, como el apoyo de un Alcalde y de un concejal de *Batasuna* a miembros de ETA residentes en Venezuela al encabezar una manifestación, la actitud de dirigentes de *Batasuna* en una manifestación en la que se dan vivas a ETA, la rueda de prensa de un Alcalde y de un concejal de *Batasuna* para oponerse a la entrega a España de un miembro de ETA, la página web de EH en la que se recogen las declaraciones del responsable de su gabinete de comunicación manifestando que la lucha armada de ETA es la expresión de un conflicto político y se expone un vídeo en el que los manifestantes dan gritos de apoyo a ETA, las declaraciones de Arnaldo Otegui identificando a España como Estado represor, las declaraciones de «Josu Ternera» proclamando que ETA no mata por capricho<sup>22</sup> y las declaraciones de los líderes de *Batasuna* «efectuadas por éstos tras cada uno de los múltiples atentados cometidos, pretendiendo hacer llegar a la ciudadanía el mensaje reiterado de que las acciones terroristas de ETA no son más que «hechos» acaecidos como consecuencia de la falta de solución democrática de un conflicto político que sería imputable, en todo caso, al Estado español por negarse a reconocer el derecho a la autodeterminación de Euskal Herria»<sup>23</sup>. También se tiene en cuenta la pasividad de los dirigentes en las concentraciones o actos en que sus miembros han proferido gritos de directo apoyo a la banda terrorista, de forma que ni los servicios de seguridad o sus líderes realizaran conductas alguna de desaprobación<sup>24</sup>, lo que «se transforma inmediatamente en una postura de complacencia y aceptación de esos contenidos, los cuales se incorporan así, por la vía de hecho, al discurso político de aquellos, identificándose ante sus seguidores con esos contenidos sin necesidad de hacer afirmación expresa al respecto y evitando la previsible reacción de la Justicia en persecución de acciones tipificadas en el Código Penal»<sup>25</sup>. Como exculpación de las acciones terroristas y de minimización de su significado serían muestra las negativas a las condenas de los atentados y otros actos de justificación de la acción de ETA. Así, la negativa a nombrar representantes en la Ponencia del Parlamento vasco sobre víctimas del terrorismo, las declaraciones de un portavoz municipal de *Batasuna* señalando que su partido no aspira a que ETA deje de matar, la negativa a condenar en un Ayuntamiento las amenazas a ediles socialistas, la negativa a condenar el atentado de ETA en Santa Pola con presenta-

21. «Dar apoyo político expreso o tácito al terrorismo, legitimando las acciones terroristas para la consecución de fines políticos al margen de los cauces pacíficos y democráticos, o exculpando y minimizando su significado y la violación de derechos fundamentales que comporta» (art. 9.3.a).

22. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 169-180

23. STS de 27 de marzo de 2003, p. 164.

24. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 166-167.

25. STS de 27 de marzo de 2003, p. 168.

ción de texto alternativo sin contenido reprobatorio, declaraciones de «Josu Ternera» recalcando que ETA no promueve la violencia por capricho<sup>26</sup>.

Creo, en este punto, que en la LO 6/2002 debió eliminarse el llamado apoyo «tácito» al terrorismo (art. 9.3.a) al ser una mera suposición o inferencia, como indicó en su momento el Vocal del CGPJ F. Pantoja<sup>27</sup>, si bien quiero puntualizar que aunque la abstención ante el pronunciamiento de condena de los actos de terrorismo que vaya a realizar un representante electo puede ser un apoyo tácito al terrorismo, en ocasiones, por las circunstancias concretas de espacio y tiempo, pueden constituir un apoyo expreso al terrorismo. Este tipo de abstenciones no hay que compararlas siempre con las posturas que puede adoptar un ciudadano, amparado por las libertades ideológica y de expresión, al ser requerido a contestar si es partidario de las acciones terroristas, ya que las de los representantes públicos de ciertos partidos en el País Vasco no sólo manifiestan una posición ideológica determinada que deba conocer la opinión pública sino que van acompañadas de propuestas alternativas justificadoras de los actos terroristas y dirigidas a que desde las instituciones se eluda el pronunciamiento sobre la violencia terrorista<sup>28</sup>. De todas formas, que existe un riesgo en la inclusión del citado apoyo «tácito» lo demuestra la sentencia de 27 de marzo de 2003 cuando, al entender que *Batasuna* había apoyado el terrorismo, sin distinguir con claridad entre apoyo expreso y tácito, profundiza en una serie de consideraciones que inciden en comportamientos que pueden afectar a la ideología del partido y no a sus actividades, incluso considerando el valor instrumental que tales comportamientos pueden tener para los reales de apoyo expreso al terrorismo. Así, la mención a que la inclusión de pancartas con el lema «democracia», «deja de ser una representación gráfica de un ideal compatible desde la perspectiva de la Constitución de 1978, o de cualquier otra compatible con el Convenio y propia de un Estado de Derecho, para adquirir tintes de connotación peyorativa hacia el Estado español y de legitimación implícita de quienes a él se oponen, cualquiera que sea el método utilizado para ello»<sup>29</sup> o que las «enfáticas apelaciones a la Democracia, que por cierto es negada internamente como en su lugar se expuso, con textos propios en los que se habla de la superación de la «*democracia burguesa*» o del aprovechamiento de los cauces proporcionados por ésta para su sustitución; o intervenciones públicas en las que esa *verdadera democracia* se defiende pero que se percibe luego incompatible con la presencia de posiciones ideológicas contrarias a la sostenida por ellos mismos»<sup>30</sup>. Esta falta de diferenciación entre ideas y actos se refuerza cuando

26. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 186-192.

27. Voto particular de Félix Pantoja García al Informe del CGPJ sobre el anteproyecto de la Ley Orgánica de partidos políticos, punto 4.

28. Mantiene la posición contraria M. Carrillo, «La no condena del terrorismo y el Derecho», en *EL PAÍS*, 13 de agosto de 2002 y J. Pérez Royo, «El derecho de Batasuna a no condenar», en *EL PAÍS*, 20 de agosto de 2002.

29. STS de 27 de marzo de 2003, p. 165.

30. STS de 27 de marzo de 2003, p. 165.

más adelante el TS llega a decir que «no es tolerable, pues, desde la perspectiva constitucional, la existencia de unos partidos políticos que no se posicionen conceptualmente de manera clara e inequívoca en contra de la actividad terrorista, o que, con ambigüedad calculada, intenten disimular de manera sistemática su falta de rechazo hacia esos hechos criminales lamentando formalmente sus consecuencias, pero sin incluir un solo término de reproche hacia la bárbara actitud de quienes las provocan utilizando la violencia como método para la consecución de sus objetivos»<sup>31</sup>. Aunque el TS está pensando en la relación entre la actitud concreta de *Batasuna* y su apoyo a ETA, se corre el peligro de entender que no cabe que un partido, sin conexión probada con el terrorismo, no condene clara e inequívocamente la actividad terrorista. Luego, el propio Tribunal centra mejor la cuestión al señalar que «es necesario establecer con claridad qué actitudes de un partido político resultan inconciliables con las exigencias constitucionales. En este grupo cabe incluir, en primer lugar, aquellas conductas «activas» que bajo el manto de una aparente inocuidad, del ejercicio de una legítima opción política, esconden realmente una intención de colaboración con la actividad terrorista prestando a ésta cobertura y justificación política. Ejemplo de estas conductas son las «declaraciones alternativas» a los comunicados de condena que ante un atentado suscribe la totalidad de los partidos políticos democráticos, en la medida en que a través de aquellas los partidos políticos que colaboran con el terrorismo intentan restar efectividad a tales pronunciamientos condenatorios y legitimidad a quienes los emiten, evitando con extremo cuidado la utilización de cualquier término que pueda comportar una reprobación de la acción terrorista, para limitarse a lamentar asépticamente sus «consecuencias dolorosas». Asimismo, cabe incluir en ese grupo de actitudes intolerables las de aquellos partidos políticos que, ante un atentado, guardan silencio —absteniéndose o, en su caso, no participando en la votación y aprobación de comunicados de condena— en ejecución de la consigna previamente dictada por la organización terrorista que cometió el referido atentado. Estas acciones, como decimos, son también reprobables en la medida en que implican una justificación tácita de la violencia»<sup>32</sup>. Pero, posteriormente vuelve a decir que «cuando la gravedad de las circunstancias que caracterizan una situación exigen, desde la perspectiva del respeto a los valores y principios constitucionales, una respuesta clara, expresa y no ambigua de un partido político, el silencio o la abstención como forma de expresión del mismo es censurable y rechazable»<sup>33</sup>, es decir, ¿todo partido político, aunque esté fuera del contexto vasco, que se abstenga ante una condena del terrorismo, debe considerarse incurso en el art. 9.3.a de la LO 6/2002? Sinceramente, creo que no. Pienso que hubiera bastado con centrarse en la justificación concreta por *Batasuna* de los atentados terroristas, descartando, además, inferencias que

31. STS de 27 de marzo de 2003, p. 181.

32. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 181-182.

33. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 183.

son a mayor abundamiento y muy discutibles como actividades ilícitas en sí, como la mera negativa a nombrar representantes en una Ponencia del Parlamento vasco.

En segundo lugar, serían, para el TS, actos de enfrentamiento y confrontación para neutralizar y aislar a los opuestos al terrorismo<sup>34</sup>, los que forman parte de la estrategia preconcebida de ETA para subyugar voluntades mediante la atemorización de la población en general y específicamente de determinados cargos públicos: las declaraciones de Arnaldo Otegui llamando a «responder con contundencia» al suponer una incitación explícita a la violencia, las de un portavoz municipal de *Batasuna* amenazando a las autoridades estatales con no «pasear con impunidad por Euskal Herria», las de Arnaldo Otegui proclamando que el pueblo vasco va a «pelear», las de un dirigente de *Batasuna* amenazando con «arrancar» parte del territorio nacional «a los fascistas españoles», las conductas de ediles de *Batasuna* en los Ayuntamientos de Lasarte y Vitoria acompañando y fomentando acciones de coacción hacia los concejales no nacionalistas<sup>35</sup>, de forma que estos últimos «son inmediatamente identificados por los partidos políticos demandados y sometidos a campañas de descrédito, aislamiento social, y amenazas explícitas o veladas contra su integridad y la de sus familiares, a fin de lograr que desistan de esa actitud de oposición a las tesis de los terroristas y de quienes les prestan cobertura política»<sup>36</sup>.

Como en el supuesto anterior, aquí también creo que debió suprimirse en la LO 6/2002 la mención del término «programas» (art. 9.3.b) por su posible relación con el ámbito ideológico y para evitar cualquier sospecha de limitación ideológica tan aducida por los detractores de la ley. De la misma forma que en el apartado a) del art. 9.3, el TS en su sentencia de 27 de marzo de 2003 intenta aportar, al aplicar este apartado b), como elemento determinante todas las conductas establecidas como hechos probados, lo que no es necesario y mezcla acciones claramente intimidatorias (amenazas a las autoridades a no «pasear con tranquilidad» y actuaciones de enardecimiento de masas que están coaccionando a representantes municipales) con otras mucho más dudosas (llamamientos a «responder con contundencia», a «pelear», a «arrancar» parte del territorio nacional) y que pueden servir de coartada a las críticas genéricas al ordenamiento legal de partidos políticos.

Como actos de utilización de simbología terrorista<sup>37</sup>, el TS declara probado el uso de símbolos, mensajes o elementos que representan o se identifican

34. «Acompañar la acción de la violencia con programas y actuaciones que fomentan una cultura de enfrentamiento y confrontación civil ligada a la actividad de los terroristas, o que persiguen intimidar, hacer desistir, neutralizar o aislar socialmente a quienes se oponen a la misma, haciéndoles vivir cotidianamente en un ambiente de coacción, miedo, exclusión o privación básica de las libertades y, en particular, de la libertad para opinar y para participar libre y democráticamente en los asuntos públicos» (art. 9.3.b).

35. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 193-203.

36. STS de 27 de marzo de 2003, p. 193.

37. «Utilizar como instrumentos de la actividad del partido, conjuntamente con los propios o en sustitución de los mismos, símbolos, mensajes o elementos que representen o se identifi-

con el terrorismo por HB, EH y *Batasuna*: la inclusión en la página web de EH-*Batasuna* de imágenes de vídeo con gritos de apoyo a ETA y amenazas al Presidente del Gobierno y del anagrama de organizaciones prohibidas, la exhibición pública de pancartas de apoyo a la actividad terrorista, de pintadas, pancartas y carteles incitando a la lucha contra el Estado u otros partidos y del anagrama de organizaciones prohibidas en Ayuntamientos gobernados por *Batasuna*<sup>38</sup>. Ya que este apartado hace referencia a la actividad del partido, no parece muy acertada la inclusión en el mismo de la exhibición de pancartas, pintadas y utilización de anagramas terroristas en los Ayuntamientos, siéndolo más en el art. 9.3.g que, sin embargo, el TS no cita.

Como colaboración con entidades vinculadas al terrorismo<sup>39</sup>, el TS aplica este apartado en el proceso contra HB, EH y *Batasuna* por la «colaboración habitual con la organización Gestoras Proamnistía, manifestada, según hemos visto, en la colocación masiva de pancartas y carteles en las fachadas de las dependencias municipales de los Ayuntamientos del País Vasco gobernados por la organización BATASUNA, en la utilización de los símbolos identificativos de aquella organización, oficialmente calificada como terrorista, en las páginas web de los partidos políticos demandados, en la utilización del anagrama de la citada organización en los actos públicos en que participan los representantes de la BATASUNA actual y en la continuación por este partido político de la realización de actividades y campañas que anteriormente llevaba a cabo Gestoras»<sup>40</sup>.

Para el TS serían conductas de promoción o de participación en homenaje a los actos o a los autores de actos terroristas<sup>41</sup>, la participación de ediles de *Batasuna* en una manifestación de apoyo a miembros de ETA, las declaraciones de ediles de *Batasuna* considerando a miembros de ETA como «represaliados políticos», los actos de homenaje a terroristas desde Ayuntamientos de *Batasuna* (como el nombramiento de «hijo predilecto» del municipio a miembros de ETA)<sup>42</sup>.

La LO 6/2002 exige que todas estas conductas, a efectos de la disolución de un partido que han de conllevar, se hayan realizado de «forma continuada,

quen con el terrorismo o la violencia y con las conductas asociadas al mismo» (art. 9.3.d). Conducta que no es una simple manifestación ideológica sino «un acto de colaboración con el terrorismo o la violencia» (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 10).

38. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 203-208.

39. «Colaborar habitualmente con entidades o grupos que actúen de forma sistemática de acuerdo con una organización terrorista o violenta, o que amparan o apoyan al terrorismo o a los terroristas» (art. 9.3.f). No se trataría de «ninguna clase de ayuda genérica sino aquella específica dirigida a apoyar en concreto la colaboración con el terrorismo. Se trata, pues, de una especie de «complicidad en la complicidad» que no cabe duda de que puede incluirse en el marco del art. 9.2» (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 11).

40. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 208-209.

41. «Promover, dar cobertura o participar en actividades que tengan por objeto recompensar, homenajear o distinguir las acciones terroristas o violentas o a quienes las cometen o colaboran con las mismas» (art. 9.3.h).

42. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 209-212.

reiterada y grave» (art. 10.2.b), es decir, que no se trate de la realización de uno solo de los hechos citados de forma esporádica y, por ejemplo, por un único militante de la organización afectada. Se trata de una reiteración de conductas continuada en el tiempo, con la participación de sus órganos directivos o de un número importantes de sus militantes: «debe notarse que la realidad ante la que el Tribunal se encuentra es de «personificación de función», esto es, de creación de unas estructuras para el desarrollo constante de la función de la «Unidad Popular», correspondiente a su vez con la tarea de complemento político del terrorismo. Ello hace que los hechos típicos adquieran el carácter de actos de naturaleza *permanente*, pues en ellos la reiteración da un salto cualitativo, como se dice, en favor de un estado de permanencia»<sup>43</sup>. En cuanto a la gravedad, se produce «cuando lo evidenciado a través de la oportuna prueba, de actos posteriores a la entrada en vigor de la ley, no es la aparición de apoyos coyunturales ante sucesos de sólo relativa relevancia, sino que aquella permanencia de los apoyos al terrorismo no ha sufrido atenuación alguna ante actos violentos de gravísima entidad, como los múltiples asesinatos»<sup>44</sup>, en lo que coincide ya que la reiteración en cualquiera de las conductas previstas en el art. 9.3 es ya grave al producir un menoscabo de los derechos fundamentales del resto de los ciudadanos y un ataque frontal al Estado democrático al suponer una convergencia estratégica con el mayor problema para la convivencia pacífica en nuestro país como es el terrorismo.

Tras el encaje de los hechos probados en los supuestos del art. 9 LO 6/2002, pasa el TS a resolver las alegaciones contra la propia Ley de partidos. El TS hace suyos en su integridad, como no podía ser menos, los argumentos que validaron la constitucionalidad de la LO 6/2002 en la STC 48/2003, de 12 de marzo, referidos a la existencia de límites adicionales de control en el art. 6 CE para los partidos políticos respecto a los generales de las asociaciones del art. 22 CE, a la calificación de la LO 6/2002 como ley singular o *ad hoc*, a la vulneración de los principios de legalidad y seguridad jurídica del art. 9.3 CE, a la violación del principio *non bis in idem*, a la infracción por el art. 9.3 LO 6/2002 de los derechos constitucionales de asociación, libertad ideológica, inserción social y de los principios de irretroactividad, de proporcionalidad y de taxatividad en los tipos sancionadores<sup>45</sup>. Además, rechaza los argumentos de la defensa de *Batasuna* no planteados en su día por el Gobierno vasco ante el TC, ya que en los mismos se impugnaba también la LO 6/2002 por contradecir las garantías procesales penales y el derecho a una doble instancia. En cuanto al primer reproche, el TS, con buen criterio, aduce que «en nuestro ordenamiento jurídico existen numerosos procesos de naturaleza no penal y que, sin embargo, están dotados de todas las garantías necesarias para satisfacer el derecho a una tutela judicial efectiva» y que «el hecho de que se

43. STS de 27 de marzo de 2003, p. 158.

44. STS de 27 de marzo de 2003, p. 158.

45. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 216-236.

configure como un proceso preferente y rápido tampoco incorpora elemento de reproche alguno al mismo, siempre que, como así ocurre, se respeten las garantías de defensa y contradicción»<sup>46</sup>. En relación a la doble instancia, el TS recuerda la jurisprudencia constitucional de entender que tal doble instancia sólo es exigible constitucionalmente en el proceso penal, salvo que el Tribunal sea la más alta instancia, siendo el proceso de ilegalización de partidos uno no punitivo y resuelto por la más alta instancia jurisdiccional española<sup>47</sup>.

Como colofón final, procede el TS a declarar la ilegalidad (art. 11.7 LO 6/2002) de los partidos HB, EH y *Batasuna* al entender que se daban todos los «altos estándares que tanto los tratados internacionales como la jurisprudencia interna, ordinaria y constitucional, y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos exigen para acordar la limitación de un derecho fundamental»<sup>48</sup>, como son la previsión por ley y su necesidad para una sociedad democrática, pues, «del hecho, plenamente acreditado, de que los partidos aquí demandados son materialización de aquella estrategia de «separación táctica» con el terrorismo que ha quedado en frecuentes ocasiones indicada, y, por consecuencia de ello, las frecuentes llamadas que, bien en documentos internos o bien en actos exteriores, han venido realizando a la violencia («lucha armada»), viene a derivarse que la defensa de los derechos fundamentales de los demás, componente inescindible de la democracia, exija la expresada declaración de ilegalidad y disolución», resultando una restricción de un derecho fundamental suficientemente ponderada con el beneficio de «una inmediata protección a la democracia y los derechos fundamentales (incluidos por más primarios) de los demás, de modo que debe concluirse que en el caso presente concurren todas las exigencias para que la restricción del derecho a constituir y formar parte de partidos políticos alcance plena legitimidad»<sup>49</sup>.

Esta declaración judicial de disolución de los tres partidos produce el cese inmediato de toda actividad partidaria<sup>50</sup> de forma que su incumplimiento acarrearía la correspondiente responsabilidad penal<sup>51</sup>, impide la creación de un nuevo partido político o la utilización de otro ya inscrito que continúe o suce-

46. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 237-238.

47. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 240-241.

48. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 248-249.

49. STS de 27 de marzo de 2003, pp. 250.

50. Con la consecuencia de la anotación en el registro de partidos de la disolución (art. 4.4 LO 6/2002). Curiosamente el Ministerio del Interior no incluye en la relación oficial de partidos políticos de su página web (<http://www.mir.es/politint/parpoli.pdf>) con fecha 1 de abril de 2003 a ninguno de los tres partidos disueltos a pesar de que el mandamiento para cancelar dicha inscripción fue expedido por un Auto de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del TS de 24 de abril de 2003 (procedimiento de ejecución n.º 1/2003): <http://www.elmundo.es/elmundo/2003/04/25/espana/1051278888.html>.

51. Que podría ser la del art. 556 CP: «Los que, sin estar comprendidos en el artículo 550 [reos de atentado], resistieren a la autoridad o sus agentes, o los desobedecieren gravemente, en el ejercicio de sus funciones, serán castigados con la pena de prisión de seis meses a un año».

da al disuelto<sup>52</sup> y abre un procedimiento de liquidación patrimonial<sup>53</sup> destinándose el patrimonio resultante a actividades de interés social o humanitario (art. 12.1 LO 6/2002)<sup>54</sup>.

En cuanto a la extensión de la disolución de estos partidos a los Grupos parlamentarios y municipales creados por sus miembros, el art. 12.1.a de la Ley de partidos, aunque no hace mención expresa de los mismos, sí señala que tras la disolución «procederá el cese inmediato *de toda la actividad* del partido político disuelto». Esto significa que es ilícita toda actividad que sea expresión directa o indirecta del partido político disuelto, incluida cualquier personificación jurídica o agrupación de hecho que encubra la actividad del

52. Cuestión que decidirá la propia Sala sentenciadora a instancia de las partes en el proceso, o del Ministerio del Interior o del Ministerio Fiscal si el nuevo partido se presenta a la inscripción en el Registro (art. 12.3 LO 6/2002). Con buen criterio, el TC rechazó que tal intervención del Ministerio del Interior supusiera facultad decisoria alguna, ya que «la apreciación de si procede impedir con dicha base jurídica, la creación e inscripción del nuevo partido, corresponde a la Sala que dictó la sentencia de disolución en el que pudiéramos denominar proceso principal, con arreglo a los criterios que el mismo precepto enuncia» (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 22).

En el caso de la disolución de HB, EH y *Batasuna*, el TS establece que como la técnica del levantamiento del velo, antes reseñada, no conduce de por sí a la desaparición de las personas jurídicas afectadas, ha de combinarse con la del abuso de derecho del art. 7.2 CC para «impedir en el futuro a los titulares de un derecho subjetivo que lo ejerciten en la forma en que lo venían haciendo, pues no debe olvidarse que el referido artículo 12 [de la LO 6/2002] detalla los efectos de la disolución judicial de un partido político, señalando que, tras la notificación de la sentencia, se procederá al cese inmediato de toda la actividad del partido político en cuestión y se presumirá fraudulenta y, por tanto, no podrá prosperar la constitución de una formación que continúe o suceda al declarado ilegal y disuelto»: STS de 27 de marzo de 2003, pp. 245-246.

53. Que ha comenzado ya al haberse decretado «el embargo de sus bienes y derechos e iniciar averiguaciones, en la forma prevista en el artículo 590 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el patrimonio de los Partidos ejecutados, a fin de llegar a identificar cuantos bienes muebles o inmuebles o derechos patrimoniales de cualquier clase formen parte del patrimonio de los aludidos Partidos», librándose «exhorto al Juzgado Central de Instrucción n.º 5 de la Audiencia Nacional para que sea facilitada a esta Sala la relación de bienes y derechos intervenidos o embargados al Partido político BATASUNA en cualesquiera procedimientos sean seguidos ante dicho Juzgado»: Auto de la Sala Especial del art. 61 LOPJ del TS de 24 de abril de 2003 (procedimiento de ejecución n.º 1/2003): <http://www.elmundo.es/elmundo/2003/04/25/espana/1051278888.html>.

54. Las medidas dispuestas en la Disp. adic. 23 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social para impedir que *Batasuna* cobre lo que el Estado le adeuda por la ejecución de sentencias que han reconocido el derecho a cobrar en virtud de lo dispuesto en la LOREG y en la Ley de financiación de partidos, mediante declaración de causa de imposibilidad legal de ejecutar las sentencias prevista en el art. 105 de la Ley de la jurisdicción contenciosa, parecían difícilmente constitucionales al ser una privación retroactiva de un derecho prohibida por el art. 9.3 CE y una invasión de la reserva de jurisdicción que la Constitución realiza al Poder Judicial. Por ello, ya se ha planteado una cuestión de inconstitucionalidad por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ante el TC. Sobre todo ello, puede verse el excelente estudio de A. Boix Palop, «Sobre la constitucionalidad de la reforma de la financiación de partidos políticos: reparos al carácter convalidador de la misma», en *Revista General de Derecho Administrativo* ([http://www.iustel.com/revistas/detalle\\_revista.asp?id\\_noticia=277&id\\_revistas=1&id\\_categoria=46](http://www.iustel.com/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=277&id_revistas=1&id_categoria=46)). Ahora con lo dispuesto en el art. 12.1.c LO 6/2002, el Estado puede liquidar todo el patrimonio de estos partidos, haciéndose también con las posibles cantidades que puedan obtener de los procesos instados para recuperar las cantidades adeudadas.

mismo, a lo que parece referirse el siguiente apartado del mismo artículo cuando llama a impedir el «abuso de personalidad jurídica». En la sentencia de disolución de HB, EH y *Batasuna*, a pesar de las alegaciones publicadas en la prensa del Presidente del TS, y ponente de dicha sentencia, de que era sencillo deducir de la misma lo referente a una posible extensión de la ilegalización a los Grupos parlamentarios y municipales de *Batasuna*, lo cierto es que la única referencia indirecta era la de un párrafo ciertamente críptico en el que se decía que «la extinción de sus respectivas personalidades jurídicas que la decisión de disolución conlleva producirá, en primer lugar, plenas consecuencias sobre todas aquellas esferas de la vida jurídica sobre las que se hallan extendido en el pasado. En consecuencia, serán ineficaces cuantas relaciones deriven de aquella relación de pertenencia o representación de los partidos disueltos. Pero también aquella desaparición de personalidad impide que a partir de la fecha de esta Sentencia puedan constituir situaciones o relaciones jurídicas de clase alguna. Todo ello con plena independencia de que el estatuto singular de los miembros de dichos partidos siga la suerte prevista para ellos en las normas jurídicas que resulten de aplicación»<sup>55</sup>. Por ello, tuvo que ser un Auto de la Sala especial del art. 61 de 24 de abril de 2003 el que ordenara a los Presidentes de las Entidades Locales del País Vasco y de Navarra, de los Parlamentos Vasco y Navarro y de las Juntas Generales de los Territorios Históricos de Álava, Vizcaya y Guipúzcoa «para que procedan a la disolución de los grupos parlamentarios provinciales, forales y municipales que figuren bajo la denominación de BATASUNA»<sup>56</sup>. Mediante providencia de 24 de abril de 2003 se requirió también a la Presidencia del Parlamento vasco para que «en el plazo de cinco días remitiese a la Sala certificación comprensiva del nombre, apellidos y demás datos de identificación personal de los Parlamentarios que en su día constituyeron el Grupo Parlamentario BATASUNA y de los que actualmente componen el Grupo ABGSA, remitiendo luego, en aquella misma fecha, el oportuno oficio», lo que se hizo el 6 de mayo de 2003 confirmando que ambos Grupos tenían idéntica composición personal<sup>57</sup>.

Frente a esta resolución judicial, la mayoría nacionalista (en la que debe incluirse la inestimable participación de IU) de la Mesa del Parlamento vasco ha continuado con su política de amparo al Grupo en el que se encuadran los parlamentarios presentados por los partidos disueltos, negándose a su disolución y contestando su Presidente a la Sala especial del art. 61, en oficio remitido el 8 de mayo de 2003, que tal acción supondría una afrenta a la «dignidad democrática e institucional de la Cámara»<sup>58</sup>. Esta posición es continuación de la mantenida frente al Auto del Juzgado central de instrucción n.º 5 de 26

55. STS de 27 de marzo de 2003, p. 251.

56. Auto TS-Sala especial de 24 de abril de 2003.

57. Auto TS-Sala especial de 20 de mayo de 2003 (<http://www.poderjudicial.es/CGPJ/Docuteca/ficheros.asp?intcodigo=1931&IdDoc=SP>), p. 3.

58. Recogida en el Auto TS-Sala especial de 20 de mayo de 2003, pp. 7-8.

de agosto de 2002 que, al decretar la suspensión penal de HB, EH y *Batasuna*, estableció también la de los Grupos parlamentarios<sup>59</sup>. El Informe de los servicios jurídicos del Parlamento vasco, de 16 de septiembre de 2002, señaló que el Juez central de instrucción no se planteaba las diferencias jurídicas entre partido y Grupo Parlamentario, siendo obvio, que son jurídicamente diferentes<sup>60</sup>, pero, lo que pareció suceder es que el Juez lo que deducía es que, en todo caso, el partido actúa en el Parlamento a través del Grupo, siendo éste en la realidad un mero instrumento de aquel por lo que no podría ser utilizado como tapadera de las actividades del partido para defraudar la suspensión decretada judicialmente.

No hay que olvidar, por otra parte, que una cosa es que partido y Grupo sean entes jurídicamente diferenciados y otra que no exista ninguna conexión entre ellos a los efectos aquí comentados, pues, como ha señalado J. C. da Silva, «pretender, en un estado de partidos, que los grupos parlamentarios son

59. «[D]eberán ser las Cámaras, Ayuntamientos, Diputaciones Forales o Juntas Generales las que, a través de sus normas y Reglamentos, decidan, una vez se remita testimonio de ésta resolución, si la formación *HB-EH-BATASUNA*, o con el nombre actual que utilizan *Araba, Bizkaia, Gipuzkoa Sozialista Abertzaleak*, o con cualquier otro que fraudulentamente pretendan utilizar para eludir la resolución judicial, a los cuales ésta se extiende desde el momento de su adopción (art. 6.4 del Código Civil), puede actuar como grupo, al tener suspendidas todas sus actividades como tal, en forma temporal, por resolución judicial.»<sup>60</sup>, no afectando la medida «a las actividades que, como personas individuales y titulares exclusivos de los correspondientes escaños, puedan ostentar personas integradas en la formación política (*HB-EH-BATASUNA*), con éste u otro nombre, cuyas actividades se suspenden, pero sí a aquellas actividades que puedan desarrollar como grupo fuera de los estrictos límites de la actividad institucional en Parlamento, Diputaciones Forales, Juntas Generales y Ayuntamientos del País Vasco y Navarra; así como el uso de locales, de titularidad pública, como tal grupo. En cuanto a los que desarrollan como grupo, en el seno de esas instituciones, se deja al arbitrio de las mismas y según las reglas que rijan el funcionamiento y la efectividad de la medida de suspensión del grupo como tal, en el interior de aquellas»: Auto del Juzgado central de instrucción n.º 5 de 26 de agosto de 2002, p. 370 (negrita en el original).

Este Auto fue aclarado por otro del propio Juzgado central n.º 5 de 6 de septiembre de 2002: «la medida sí afecta, en el sentido suspensivo, a las actividades que desarrollan como grupo, a la clausura de locales que como tal grupo tengan, y a las subvenciones que perciban como grupo, las cuales se hallan suspendidas en el apartado 5 a). El respeto a la división de poderes, implica que el Juez de Instrucción no pueda compeler coactivamente a las Instituciones del Poder Legislativo o de representación popular, que tienen sus normas y reglamentos, para el cumplimiento y ejecución de la medida. Por ello se expresa (punto 3) que la efectividad de la medida de suspensión, no su aplicación, queda al arbitrio de las mismas. Es decir, por una parte la resolución judicial es obligatoria, pero al no poder compeler, según lo dicho, serán aquellas Instituciones legislativas y de representación popular las que deban determinar la forma de ejecución pero no sería justificable el incumplimiento de las mismas al amparo de lo dispuesto en el artículo 118 de la Constitución y los arts. 18, 245 de la L.O.P.J. y arts. 216, 217, 789 y concordantes de la L.E.Crim.»: Una copia del mismo se encuentra en la dirección [http://parlamento.euskadi.net/actual/auto\\_20020906.pdf](http://parlamento.euskadi.net/actual/auto_20020906.pdf). Negrita en el original.

60. Informe de los servicios jurídicos del Parlamento vasco en relación con las repercusiones de los Autos del Juzgado central de instrucción número 5 sobre la organización y funcionamiento de la Cámara, así como las vías y procedimientos que, en su caso, deban utilizarse para hacer operativas dichas repercusiones (<http://www.elmundo.es/documentos/2002/09/informecamaravasca.pdf>), a partir de ahora Informe de los servicios jurídicos del Parlamento vasco.

algo ajeno y extraño a éstos es empeñarse en mirar con los ojos cerrados»<sup>61</sup>. Como expuse ya en su momento<sup>62</sup>, el Reglamento del Parlamento vasco (RPV) a la hora de regular los Grupos parlamentarios no habla sólo de que los parlamentarios individuales puedan, agrupándose, constituir Grupos, sino que señala que «los Parlamentarios de las formaciones políticas, grupos, coaliciones o partidos que no contasen con el número mínimo establecido en el párrafo anterior [mínimo de cinco miembros] para la constitución de su Grupo Parlamentario, y no hubiesen decidido adherirse o incorporarse a otro, podrán integrarse en el Grupo Mixto» (art. 19). El Reglamento da por descontado que todo partido político con cinco o más parlamentarios va a constituir un Grupo Parlamentario, quedando los partidos que no alcancen tal mínimo obligados a que sus parlamentarios vayan al Grupo Mixto, pero el Reglamento no dice sino más que los Parlamentarios que no hubiesen decidido adherirse o incorporarse a un Grupo Parlamentario pasarán al Grupo Mixto. De la misma forma, el Reglamento dice que «no podrán constituirse ni fraccionarse en Grupos Parlamentarios diversos, quienes en las elecciones hubiesen comparecido bajo una misma formación, grupo, coalición o partido político» (art. 19 RPV). En definitiva, la relación partido-Grupo no es irrelevante tampoco parlamentariamente hablando<sup>63</sup>. Las decisiones del Grupo no pueden imputarse, sin más, al partido político pero la naturaleza parlamentaria de aquel tampoco puede ser la excusa para negar toda relación con éste y así permitir que el partido encuentre un cobijo organizativo para seguir presuntamente cometiendo delitos.

Esa es la posición también mantenida ahora por el Auto de la Sala especial del TS que reacciona al incumplimiento del Parlamento vasco. Partiendo del recordatorio de que en un Estado de derecho todos los poderes públicos están subordinados al Ordenamiento jurídico sin que sea posible la existencia de poderes autoinmunes al derecho y de que el art. 118.1 CE obliga al cumplimiento de todas las resoluciones judiciales<sup>64</sup>, el TS resalta la conexión entre Grupo parlamentario y partido establecida por el art. 19.3 RPV, la ausencia de personalidad jurídica para los primeros, la declaración del TC en Auto de 15 de enero de 1986 de que los Grupos son «emanación de los Partidos Políticos» y la inclusión de la subvención pública a los mismos dentro de la de los partidos políticos en la Ley 3/1987, de 2 de julio. De ahí, que la declaración de ilegalidad de un partido político, «su consiguiente disolución y el acuerdo de cese de sus actividades conlleve también la disolución del Grupo Parlamentario y el cese de sus actividades como tal»<sup>65</sup>.

61. J. C DA SILVA OCHOA, «Parlamento y Derecho penal», en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, n.º 549, 2002, p. 5.

62. E. VIRGALA FORURIA, «Los partidos políticos ilícitos tras la LO 6/2002», en *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 10-11, 2002-2003, pp. 239-240.

63. Paradójicamente, la propia página web del Parlamento vasco —<http://parlamento.euskadi.net>—, al exponer los Grupos parlamentarios existentes, compara en columnas paralelas a éstos con los partidos a los que representan.

64. Que ya había realizado también en el previo Auto de 24 de abril de 2003.

65. Auto TS-Sala especial de 20 de mayo de 2003, p. 10.

Nadie niega, y tampoco el TS, que «quién puede constituir un grupo parlamentario, con qué requisitos formales y bajo qué condiciones, cuándo se constituye y cuándo se disuelve, cuáles son sus facultades y atribuciones, con qué medios cuenta, etcétera, son todas cuestiones a regular en el Reglamento de la Cámara»<sup>66</sup>, pero eso es una cosa y otra que el legislador no pueda establecer, en su ámbito de competencia, determinados efectos jurídicos que sean parlamentariamente relevantes, como, por ejemplo, establece el art. 384.bis LECrim («Firme un auto de procesamiento y decretada la prisión provisional por delito cometido por persona integrada o relacionada con bandas armadas o individuos terroristas o rebeldes, el procesado que estuviere ostentando función o cargo público quedará automáticamente suspendido en el ejercicio del mismo, mientras dure la situación de prisión»). Por ello, la Sala especial del TS entiende que en este caso «concorre el «abuso de personalidad» previsto por el apartado b) del inciso 1 del artículo 12 de la Ley Orgánica 6/2002, reguladora de los Partidos Políticos, como manifestación específica del genérico fraude de ley previsto en el apartado 4 del artículo 6 del Código Civil» y decreta «la disolución del Grupo Parlamentario Grupo ARABA, BIZKAIA ETA GUIPUZKOAKO SOCIALISTA ABERTZALEAK (ABGSA) y, en consecuencia, expedir requerimiento al Excmo. Sr. Presidente del Parlamento Vasco a fin de que por la Mesa de aquella Cámara, sin demora, se lleve a efecto la disolución del citado Grupo Parlamentario que así ha sido acordada»<sup>67</sup>.

En cuanto a la forma de llevar a cabo el requerimiento inexcusable del TS, entiendo correcta la solución final propuesta en su día por el Informe de los servicios jurídicos del Parlamento vasco de que este último debería haber considerado a los miembros del actual Grupo Parlamentario *Araba, Bizkaia eta Gipuzkoako Sozialista Abertzaleak*, como integrados en el Grupo Mixto, previa decisión de la Mesa en tal sentido (art. 20.3 RPV) para dar cumplimiento entonces al Auto del Juzgado central de instrucción n.º 5<sup>68</sup>. Lo que resulta inadmisibles es, considerar, como hizo en su momento la Mesa del Parlamento vasco, «nulas de pleno derecho» conforme al artículo 238. 1.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial las resoluciones contenidas en los Autos del Juez Baltasar Garzón que se refieren al grupo parlamentario de ABGSA» y no disolver dicho Grupo aduciendo que «propone medidas insólitas sin encaje reglamentario cuya ejecución obligaría a adoptar decisiones cuya justificación no puede ser otra que el cumplimiento del auto»<sup>69</sup>, olvidando la propuesta contenida en el Informe de sus propios servicios jurídicos. En lo que se refiere al desentendimiento por el Acuerdo del Informe de sus servicios jurídicos, la

66. Informe de los servicios jurídicos del Parlamento vasco.

67. Auto TS-Sala especial de 20 de mayo de 2003, pp. 10-11.

68. E. VÍRGALA FORURIA, «Los partidos políticos ilícitos tras la LO 6/2002», en *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 10-11, 2002-2003, pp. 240-241. Esta es también la posición del TS-Sala especial en su Auto de 18 de junio de 2003, p. 5.

69. Nota de prensa de la Mesa del Parlamento vasco ([http://parlamento.euskadi.net/actual/nota\\_20020917.pdf](http://parlamento.euskadi.net/actual/nota_20020917.pdf)).

Mesa entendió que «no tiene sino las funciones y potestades que le concede el propio Reglamento, y entre ellas no se encuentra en ningún caso la de actuar en contra o al margen de sus disposiciones. Por el contrario, es atribución específicamente encomendada a la Presidencia la de «cumplir y hacer cumplir el Reglamento» según el artículo 24.2.»<sup>70</sup>.

Esta postura del Parlamento vasco es la también mantenida ante el Auto TS-Sala especial de 20 de mayo de 2003 en el que se ordena la disolución de ABGSA. Con el objetivo de no llevar a efecto la orden judicial, el Presidente del Parlamento vasco obtuvo el 5 de junio de 2003 la aprobación por la Mesa de una Resolución general de la Presidencia en la que se planteaba la disolución de un Grupo parlamentario cuando exista una sentencia firme que lo establezca, para así cubrir la supuesta laguna reglamentaria, pero que requería el parecer favorable de la Junta de Portavoces. Dicho parecer favorable no se produjo en la reunión del 6 de junio de 2003 por el rechazo de Grupos (PNV, EA) que la habían aprobado en la Mesa y por el propio Grupo ABGSA ya judicialmente disuelto<sup>71</sup>. Sobre la propuesta realizada de aprobar una Resolución presidencial supletoria, hay que decir que era una vía innecesaria<sup>72</sup>, por las razones que luego aportaré, y que, además, plantea en sí misma las dudas que sobre tales Resoluciones ha manifestado el TC<sup>73</sup>. Por ello es calificada por el TS «como un artificio que fue creado con el fin de obstaculizar la final materialización de lo resuelto por este Tribunal»<sup>74</sup>. Decía antes que era una vía innecesaria, ya que la Mesa del Parlamento vasco olvida los arts. 23.1.1. («Corresponden a la Mesa las siguientes funciones: 1.ª Adoptar cuantas decisiones y medidas requieran la organización del trabajo y el régimen y gobierno interiores de la Cámara») y 23.1.7 («Cualesquiera otras que le encomiende el presente Reglamento, y las que no estén atribuidas a un órgano específico») RPV. Vistos estos artículos cobra pertinencia el ATS de 18 de junio de 2003 en el que se señala que la actuación de la Presidencia y Mesa del Parlamento vasco es «contraria al principio de lealtad constitucional (*«esencial en las relaciones entre las diversas instancias de poder territorial»* y *«soporte esencial del funcionamiento del Estado Autonómico»*, según la Sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de diciembre de 2002)»<sup>75</sup>, por lo que se ve obligado el Alto Tribunal a acordar diversas medidas de ejecución subsidiaria, como son las de

70. Acuerdo de la Mesa del Parlamento vasco de 3 de octubre de 2002 ([http://parlamento.euskadi.net/actual/resol\\_20021003.pdf](http://parlamento.euskadi.net/actual/resol_20021003.pdf)). Posición que secundaron la Mesa de las Juntas Generales de Bizkaia para no disolver al Grupo foral *Bizkaizko Sozialista Abertzaleak* (<http://www.jjggbizkaia.net/deiadarra/index.asp>) y la Asociación de Municipios Vascos (Eudel) en su informe sobre la incidencia de los Autos del Juzgado central de instrucción n.º 5 en los Grupos municipales ([http://www.eudel.es-DOCS-Actualidad-informe\\_garzon.doc](http://www.eudel.es-DOCS-Actualidad-informe_garzon.doc)).

71. Véase Auto TS-Sala especial de 18 de junio de 2003, p. 3.

72. Aunque es la efectivamente ejecutada por la Cámara foral navarra.

73. F. RUBIO LLORENTE, «Los límites de la justicia penal», en *EL PAÍS*, 25 de septiembre de 2002.

74. Auto TS-Sala especial de 18 de junio de 2003, p. 5.

75. Auto TS-Sala especial de 18 de junio de 2003, p. 4.

ordenar al Presidente, al Letrado Mayor y al Interventor del Parlamento vasco, bajo apercibimiento de proceder en caso de incumplimiento, a que impidan a ABGSA disfrutar de locales y medios materiales y percibir los derechos económicos inherentes a su existencia como Grupo. Además ordena que se adopten las medidas necesarias para excluir a ABGSA de la Junta de Portavoces, de las Comisiones permanentes, de la convocatoria de Plenos, de la creación de Comisiones Especiales, de la fijación del Orden del Día, de las propuestas de nombramiento de miembros de instituciones autonómicas o centrales, y de todos los procedimientos parlamentarios (legislativo, de control, de información, de exigencia de responsabilidad política, etc.)<sup>76</sup>, con la amenaza de que «pudieran quedar viciados de nulidad absoluta toda clase de actos jurídicos, públicos o privados, en los que intervenga el referido Grupo, pues es obvio que una misma realidad no puede dejar de existir y existir simultáneamente para sectores distintos del Ordenamiento Jurídico, ello sin perjuicio de la validez de los actos que individualmente considerados puedan ejercer conforme al Reglamento de la Cámara»<sup>77</sup>.

Finalmente, hay que señalar que este conflicto tiene cauces para llegar a instancias jurisdiccionales superiores. Si se parte de que el Parlamento es el destinatario directo de las resoluciones judiciales, es evidente que no tiene legitimación ni para el planteamiento de un conflicto de competencias Estado-Comunidad Autónoma (art. 161.1.c de la Constitución) ni de un conflicto entre órganos constitucionales del Estado (art. 73 LOTC). Tampoco parece viable un conflicto de jurisdicción previsto para las posibles controversias de los órganos judiciales con los administrativos, con lo que llegaríamos a un callejón sin salida. Pero la sentencia y los autos del TS van dirigidos contra el Grupo parlamentario ABGSA y no contra el Parlamento vasco, para lo que hay que recordar que los Grupos no son órganos de la Cámara. El funcionamiento y la organización parlamentaria en nada quedan afectados por la existencia de seis Grupos o de cinco, si desapareciera ABGSA. El único destinatario es el Grupo, cuyos componentes, si lo estiman conveniente, tienen plenamente abierto el cauce del recurso de amparo, por presunta vulneración del derecho de acceso a los cargos públicos, en su vertiente de derecho al ejercicio pleno del cargo, y, en su caso, el del recurso al TEDH.

En definitiva, la soberanía parlamentaria o la autonomía sin límite alguno son inconcebibles en un Estado constitucional-democrático en el que *todos* los poderes públicos y los ciudadanos están sometidos a la Constitución y al conjunto del Ordenamiento jurídico. Está en el núcleo indecible de nuestro Estado de derecho que la cláusula de cierre del sistema es la aceptación de que la última palabra en la resolución de los conflictos jurídicos la tengan los tribunales, siendo el Supremo superior en todos los órdenes salvo en materia de garantías constitucionales en que lo es el Constitucional. Consustancial al Estado de

76. Auto TS-Sala especial de 18 de junio de 2003, pp. 9-14.

77. Auto TS-Sala especial de 18 de junio de 2003, p. 9.

Derecho es, asimismo, el principio de paz jurídica que consiste en la búsqueda de una salida normativa al conflicto por medio de su traslado a una instancia decisoría que resuelva el enfrentamiento. En esta ocasión, la comprensión del problema como antagonismo entre el Parlamento vasco y el Tribunal Supremo significa su anclaje en el terreno del conflicto y la negación del principio de paz jurídica, alternativa muy rentable para el enrocamiento político pero muy contraproducente para la solución jurídica. Rechazar la mera aplicación de los Autos del Tribunal Supremo (con los argumentos utilizados) equivale a desconocer los principios de paz y seguridad jurídicas establecidos a partir de la Constitución de 1978.