



Universidad de
Oviedo

CENTRO INTERNACIONAL DE POSTGRADO

MÁSTER DE ACCESO A LA ABOGACÍA

TRABAJO FIN DE MÁSTER

LA RESPUESTA LEGAL A LAS EXPRESIONES POLÍTICAS DE LA IZQUIERDA ABERTZALE.

LA VÍA DE LA LEY DE PARTIDOS Y LA VÍA PENAL CON ESPECÍFICA MENCION AL CASO BATERAGUNE

D. JESÚS GONZÁLEZ GONZÁLEZ
TUTOR: D. JAVIER GUSTAVO FERNÁNDEZ TERUELO

FECHA: DICIEMBRE 2020

RESUMEN

Este trabajo analiza el marco de legalidad al que se someten las diferentes expresiones políticas abertzales por su vinculación a ETA y a su actividad terrorista. Por un lado, la Ley Orgánica de Partidos Políticos será la herramienta de ilegalización y disolución de los partidos hegemónicos de la izquierda abertzale: Herri Batasuna, Euskal Herritarok y Batasuna. Por otra parte, el Código Penal será el cuerpo normativo protagonista en numerosos procesos judiciales en relación con el conglomerado político-asociativo abertzale denominado Movimiento de Liberación Nacional Vasco y sus integrantes, imputándose delitos de integración y colaboración en banda terrorista. Dicha interpretación jurisprudencial será aplicada por la Audiencia Nacional en el *caso Bateragune*, en el que se juzga a la cúpula de la Izquierda Abertzale al intentar reconstruir el espacio político abertzale que deja la ilegalización de Batasuna. El polémico proceso culminará con la intervención del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que provocará que, en el año 2020, el Tribunal Supremo anule la sentencia condenatoria y ordene un nuevo enjuiciamiento.

SUMMARY

This work analyzes the legal framework to which the different nationalist political expressions are subjected due to their connection to ETA and its terrorist activity. On one hand, the Organic Law of Political Parties will be the tool for the outlawing and dissolution of the hegemonic parties of the nationalist left: Herri Batasuna, Euskal Herritarok and Batasuna. On the other hand, the Penal Code will be the main normative corpus in numerous judicial processes in relation to the nationalist political-associative conglomerate called the Basque National Liberation Movement and its members, charging crimes of integration and collaboration in a terrorist group. The aforesaid jurisprudential interpretation will be applied by the National Court in the *Bateragune case*, in which the leadership of the Abertzale Left is judged in the attempt to rebuild the abertzale political space after the outlaw of Batasuna. The controversial process will culminate with the intervention of the European Court of Human Rights, which will cause the Supreme Court to annul the conviction in 2020 and order a new prosecution

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

AdE – Abogacía del Estado

AN – Audiencia Nacional

BOE – Boletín Oficial del Estado

c. - Contra

CC – Código Civil

CE – Constitución Española

CEDH – Convenio Europeo de Derechos Humanos

Coords. - Coordinadores

CP – Código Penal

Dir. – Director

EA – Euskal Alkatasuna

EAE/ANV - Eusko Abertzale Ekintza/Acción Nacionalista Vasca

Eds. - Editores

EE - Euskadiko Ezkerra

EGI - Euzko Gaztedi Indarra

EH – Euskal Herritarrok

EHAS - Euskal Herriko Alderdi Sozialista

EIA - Euskal Iraultzarako Alderdia

ESB - Euskal Sozialista Biltzarrea

ETA - Euskadi Ta Askatasuna

ETA (m) - Euskadi Ta Askatasuna (militar)

ETA (pm) - Euskadi Ta Askatasuna (político - militar)

FGE – Fiscalía General del Estado

FJ – Fundamento Jurídico

GP – Grupo Parlamentario

HASI - Herri Alderdi Sozialista Iraultzailea

HB – Herri Batasuna

IA – Izquierda Abertzale

KAS - Koordinadora Abertzale Sozialista

LAB - Langile Abertzaleen Batzordeak

LAIA - Langile Abertzale Iraultzaileen Alderdia
LEC – Ley de Enjuiciamiento Civil
LECRIM – Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO – Ley Orgánica
LOPJ – Ley Orgánica del Poder Judicial
LOPP – Ley Orgánica de Partidos Políticos
LOREG – Ley Orgánica del Régimen Electoral General
MF – Ministerio Fiscal
MLNV – Movimiento de Liberación Nacional Vasco
Núm.- Número
Pág(s) – Página(s)
PNV – Partido Nacionalista Vasco
SAN – Sentencia de la Audiencia Nacional
STC – Sentencia del Tribunal Constitucional
STEDH – Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
STS – Sentencia del Tribunal Supremo
TC –Tribunal Constitucional
TEDH – Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS – Tribunal Supremo
Vol. – Volumen

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	6
2. EL MARCO HISTÓRICO Y POLÍTICO	8
2.1 ETA Y LA CONFORMACIÓN DEL MLNV	8
2.2. LA CONFORMACIÓN DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS.....	14
2.2.1 HERRI BATASUNA.....	14
2.2.2 EUSKAL HERRITARROK.....	15
2.2.3 BATASUNA	17
3. LAS DOS VÍAS DE ACTUACIÓN	18
3.1 ANTECEDENTES.....	18
3.2. LEY ORGÁNICA DE PARTIDOS POLÍTICOS	20
3.2.1. LEY DE PARTIDOS EN EUROPA.	20
3.2.2. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL Y POLÍTICO-LEGAL.....	21
3.2.3. ARTICULADO	23
3.3. ILEGALIZACIÓN DE BATASUNA, EUSKAL HERRITARROK Y HERRI BATASUNA	29
3.3.1. SITUACIÓN PREVIA. AUTO DE SUSPENSIÓN Y RECURSO DEL GOBIERNO VASCO.....	29
3.3.2. DEMANDAS DE LA FISCALÍA Y LA ABOGACÍA DEL ESTADO	32
3.3.3. CONTESTACIÓN.....	33
3.3.4. SENTENCIA.....	35
3.4 SUCESOS POSTERIORES A LA SENTENCIA DEL TS.	38
3.4.1. APLICACIÓN DE LA SENTENCIA. GRUPOS PARLAMENTARIOS.	38
3.4.2. ILEGALIZACIÓN POSTERIOR DE PARTIDOS Y AGRUPACIONES DE ELECTORES	39
3.4.3. LIQUIDACIÓN.....	41
3.4.4 RECURSOS AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y AL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS	42
3.5. VÍA PENAL	42
3.5.1 LA ASOCIACIÓN ILEGAL	43
3.5.2. DELITOS DE INTEGRACIÓN Y COLABORACIÓN CON BANDA TERRORISTA	46
3.5.3. DELITOS CONTRA LOS DERECHOS HUMANOS	51
3.5.4. LA VÍA PENAL SOBRE EL MLNV.....	51
4. EL CASO BATERAGUNE	55

4.1. CONTEXTO PREVIO	55
4.2. AUDIENCIA NACIONAL	57
4.2.1. CUESTIÓN PREVIA A LA SENTENCIA	57
4.2.2. JUICIO EN LA AUDIENCIA NACIONAL	58
4.2.4. HECHOS ACREDITADOS.....	59
4.2.4. ARGUMENTOS JURÍDICOS DE LA SENTENCIA	60
4.3. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO	64
4.3.1. VOTOS PARTICULARES	65
4.4. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.....	68
4.5. SENTENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS.....	70
4.6. LA INTEGRACIÓN DE LA SENTENCIA DEL TEDH Y LA ANULACIÓN Y REPETICIÓN DEL PROCEDIMIENTO	72
5. VALORACIÓN PERSONAL Y CONCLUSIONES.....	74
5.1. VALORACIÓN PERSONAL	74
5.2. CONCLUSIONES	79
6. BIBLIOGRAFÍA	85
6.1. DOCTRINA.....	85
6.2. LEGISLACIÓN	86
6.3. JURISPRUDENCIA	87
6.4. WEBGRAFÍA.....	88

1. INTRODUCCIÓN

El objeto de nuestro no es otro que el estudio de las respuestas jurídicas a las expresiones políticas de la izquierda abertzale radical y su marco legal. Trazamos una trayectoria desde la ilegalización de Herri Batasuna, Euskal Herritarrok y Batasuna a través de la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos a los diferentes procesos penales contra miembros del llamado Movimiento de Liberación Nacional Vasco y, en concreto, contra quienes tras la ilegalización de Batasuna, intentan reconstruir el espacio político de la izquierda abertzale. Por ello, la realidad a analizar es profundamente dinámica.

Los motivos por los que se lleva a cabo este estudio son variados. En primer lugar, podemos encontrar una inquietud propia sobre los sucesos de las últimas décadas en la izquierda vasca escapando del discurso hegemónico y analizando, de forma ajena a la contaminación de las partes, los procesos legales más relevantes para entender para de la historia reciente de nuestro país.

El cuestionamiento constante de la Ley Orgánica de Partidos Políticos por parte del círculo político en el que me integro, la polémica en torno a la figura de Otegi, el mayor peso de la izquierda abertzale y el rápido viraje experimentado por dicho espectro político en la actualidad, son más motivos por los cuales se ha tratado este objeto de estudio en este trabajo.

Además, la sentencia del Tribunal Supremo del 31 de julio de 2020, integrando lo planteado por el TEDH, la cual analizaremos posteriormente, volvió a mediatizar el caso *Bateragune* y fue el impulso definitivo para la elección de la temática tratada.

Se asume este análisis desde las herramientas, por una parte, que nos concede el alejarnos del compromiso o complicidad política por una de las posturas a debate, y por otra parte la de analizar la legalidad vigente desde el cuestionamiento continuo de la misma y la perspectiva crítica.

El trabajo se tratará en cuatro partes diferenciadas, una primera de ubicación histórica, política y legal, y dos que versan sobre las dos vías de actuación legal frente a las diferentes realidades políticas de la Izquierda Abertzale: la primera sobre la vía de la Ley de Partidos y la segunda sobre la vía penal. En la cuarta última parte, y aunque claramente relacionada con el ámbito penal, se tratará de forma independiente el *caso Bateragune*.

En primer lugar, nos encontraremos con un análisis de la realidad política abertzale haciendo especial referencia a la conformación de los partidos sometidos al escrutinio judicial en la aplicación de la LOPP y a las organizaciones que, como veremos, serán parte de numerosos procesos penales.

En segundo lugar, nos encontraremos, por una parte, con un análisis de la LOPP, sus características principales y sus artículos más relevantes y, por otra parte, la aplicación de dicha ley a Batasuna, Herri Batasuna y Euskal Herritarrok. Analizaremos la sentencia del Tribunal Supremo que dicta esta ilegalización y el recorrido del procedimiento, así como la extensión de sus efectos a futuro.

En tercer lugar, trataremos la vía penal, estudiando los tipos más comunes, y haciendo un breve análisis de los delitos imputados a lo largo de los años a los miembros organizados del llamado Movimiento de Liberación Nacional Vasco.

Por último, analizaremos extensamente el desarrollo del *caso Bateragune*, haciendo constar el cambio del elemento central del debate -esto es, la integración en la banda terrorista por parte de los imputados- hacia la cuestión de la imparcialidad -elemento por el que el TEDH se pronuncia-.

Las conclusiones tratarán de sintetizar los puntos clave de nuestro análisis, junto a una valoración del trabajo que tratará de aportar una perspectiva personal apoyada en los elementos estructurales de este estudio.

2. EL MARCO HISTÓRICO Y POLÍTICO

2.1 ETA Y LA CONFORMACIÓN DEL MLNV

Euskadi Ta Akatasuna (Euskadi y Libertad) nace en el seno de la dictadura franquista, en el País Vasco. En 1960 muere Antonio Aguirre, lehendakari en el exilio, y, tras la buena posición de España en la Guerra Fría, tanto el Gobierno Vasco en el exilio como el Partido Nacionalista Vasco comienzan a perder relevancia dentro del País Vasco. De esta descomposición del movimiento nacionalista vasco tradicional, más adscrito a las tesis aranistas¹ y a la herencia católica cuya actividad se radicaba a actos simbólicos y nostálgicos, en la década de los 50 y 60 nace una nueva generación de jóvenes nacionalistas que comienzan a emprender, de forma autónoma, una vía política propia².

Esta nueva generación crece en un contexto de reactivación del movimiento obrero vasco, causado por la llegada de miles de inmigrantes de otros lugares de España. A esta realidad se les une una política centralista contraria a las pulsiones autonomistas clásicas de los movimientos políticos del País Vasco -tanto nacionalistas como unionistas- y una represión fortísima por parte del Régimen franquista. Junto a toda esta conjugación política, en el plano internacional, se viven procesos de emancipación muy relevantes a la hora de entender el surgimiento de la *lucha armada* en el País Vasco, estos son, los movimientos de independencia del tercer mundo³.

Dichos procesos políticos fueron clave para comprender tanto la creación de una estrategia militar como la justificación teórica de la misma. A finales de los años 50 podemos observar marcados procesos de independencia o emancipación nacional con una fuerte influencia marxista como pueden ser Cuba (1956), Argelia (1956) o Vietnam (1955-1975). Este contexto internacional sirvió a la nueva generación del movimiento nacionalista vasco en la medida en que de él obtuvieron contenidos estratégicos como la radicalidad en la toma de las armas y contenidos políticos como el discurso de la dialéctica colonial con respecto a España⁴. Uno de los sustentos ideológicos más importantes para ETA fue la obra *Vasconia, estudio dialéctico*

¹ Sabino Arana, fundador del PNV y padre del movimiento nacionalista vasco moderno, tradicionalista y conservador.

² FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``El camino al infierno. ETA, desde sus orígenes a los años de plomo (1958-1981)`` Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019. 303-333, pág. 307.

³ Ibid., pág. 308

⁴ AZCONA, J.M.: ``De los movimientos contraculturales a la violencia política``. Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019, pág.184

de una nacionalidad del escritor Federico Krutwig, donde planteó esa adscripción a dichas experiencias de rechazo colonial o neocolonial, lo que es el llamado *tercermundismo político*⁵.

Bajo todo este marco nacional e internacional, la ETA primigenia surge del grupo cultural universitario Ekin (Hacer), formado en 1952 por universitarios abertzales. Los miembros de esta organización, autodenominados herederos de los *gudaris vascos* -ejército creado por el Gobierno vasco en la Guerra Civil-, confluyen en unidad con otra asociación del mismo espectro político, Euzko Gaztedi Indarra (Fuerza Juventud Vasca), EGI, dependiente del Partido Nacionalista Vasco. Tras una serie de enfrentamientos internos, los antiguos miembros de Ekin se escinden y se reivindican como la EGI auténtica. Sin embargo, en 1958, la reclamación política sobre su nombre decae en favor de una nueva denominación: Euskadi ta Akatasuna (Euskadi y Libertad), ETA, organización que, por su radicalismo y su rechazo a los posibilismos *jetzales*⁶, sería vista por el PNV como un peligroso aliado que acogía bajo su ideario lo más retrógrado del pensamiento independentista vasco. Sin embargo, este enfrentamiento político no debilitó a la joven ETA. De forma contraria, la banda comenzó a acumular fuerza, por una parte, de las escisiones de la antigua EGI y, de otra, de la nueva hornada de jóvenes vascos independentistas que veían en ETA una herramienta real de lucha⁷.

Adscribiéndose en sus diferentes Asambleas a la citada línea *tercermundista*⁸, sufre profundos cismas a lo largo de los años 60 como es en el caso de la facción *obrerista* -marxista ortodoxa-. Como podremos observar, a lo largo de la historia de ETA y del llamado MLNV -espacio sociopolítico abertzale- conviven dos bloques diferenciados, uno que plantea la subordinación de la lucha armada –o su superación- a la estrategia política⁹ y otro que defiende la lucha armada como vanguardia de la estrategia política¹⁰.

⁵ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, pág. 39

⁶ *Jetzale* es el término empleado para denominar a los miembros del PNV y de su espacio político (nacionalistas conservadores-católicos). Proviene de *Jaun-Goikua Eta Lagi-zaña* (Dios y Leyes Viejas), expresión creada Sabino Arana para definir sus principios políticos.

⁷ FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``El camino al infierno. ETA, desde sus orígenes a los años de plomo (1958-1981)`` Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019. 303-333, pág. 309-310

⁸ Esto es, primando la dialéctica colonial y la estrategia de levantamiento armado contra la metrópoli (España). Por lo tanto, la cuestión obrera estaba subordinada al carácter vasco de la misma.

⁹ Como sucede en la escisión obrerista, más tarde con ETA (pm) (ETA político-militar) y a finales del s. XX, principios del XXI, con el movimiento abertzale que apuesta por la superación del terrorismo.

¹⁰ ETA militar, y más tarde, en el siglo XXI, los restos autónomos de ETA.

Sin embargo, hay un hecho que produjo un cambio de paradigma en la táctica y estrategia de ETA. Los atracos y acciones de terrorismo callejero evolucionan de forma gradual hacia una mayor virulencia, expresada en la planificación del asesinato del jefe provincial de la Brigada Político Social de San Sebastián y ex colaborador de la Gestapo, Melitón Manzanos. Tras un primer intento fracasado el 2 de agosto de 1968 de acabar con su vida, Txabi Etxebarria, terrorista de la banda, asesina al Guardia Civil José Antonio Pardines en un control policial, convirtiéndose así en la primera víctima mortal de ETA¹¹.

En el seno de ETA se comienzan a producir profundos debates entre el Frente Obrero, quienes comenzaban a ver la violencia como un impedimento para la *emancipación* de la clase obrera, apostando por la *lucha de masas*, y el Frente Militar, que plantea la teoría de la *acción directa*— dando prioridad al militarismo desde diferentes posiciones—. Uno de los primeros gran cismas de ETA se produce en su VI Asamblea, donde se adoptan congresualmente las tesis a favor de la *lucha de masas* -alejándose del radicalismo militar-. Tras la adopción de esta línea, se escinde la denominada ETA-V Asamblea, donde se encuentran los sectores que apuestan por la defensa del uso de la violencia -con sectores obreristas y militaristas-. Por otro lado, la organización histórica se mantendrá bajo el nombre de ETA-VI Asamblea, abandonando el nacionalismo asumiendo postulados trotskistas, y reconvirtiéndose más tarde en la Liga Comunista Revolucionaria¹².

Como antes pudimos observar, las dos almas internas de ETA-V Asamblea -o simplemente ETA tras referenciarse como única organización que mantenía las siglas- coexisten dentro de la organización hasta que un momento de cambio de coyuntura política produce otro gran cisma más en la organización. En 1974, la dictadura se encuentra llegando a su fin. Franco cada vez tiene menos capacidad política y se expresa en las calles un movimiento social cada vez más fuerte con la posibilidad de llevar a cabo una transformación de la correlación de fuerzas de los últimos 40 años. En este contexto, ETA entra en un profundo cisma que marcará la política abertzale durante décadas.

Con un movimiento obrero pujante, secciones más proclives a la subordinación de la vía política a la armada plantean una intervención en el mundo laboral y en la lucha sindical, algo que ETA,

¹¹ BROOKE, N.: ``Terrorismo y nacionalismo después de 1968''. Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019, págs. 141-170. Pág. 157.

¹² FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, págs., 44-47

por su estrategia y por la mala fama que tenía entre las masas trabajadoras, no podía permitirse¹³. De dicha situación se crean en 1974 las Comisiones Obreras Abertzales, denominadas más tarde, Langile Abertzaleen Batzordeak (Comisiones de Obreros Abertzales), LAB, sindicato fundamental en el círculo abertzale¹⁴.

En dicho contexto político, el 13 de septiembre de 1974, ETA realiza un atentado en la cafetería Rolando de Madrid, dejando un saldo de 13 muertos, de los cuales 12 eran civiles. La reivindicación del atentado, chispa que acelera un proceso de ruptura ya previsible, hace que el frente militar -defensa de la vanguardia militaristas- y el frente político –es decir, quienes planteaban una sumisión de la violencia a una estrategia política- rompieran, bifurcando ETA. De dicha división surge ETA militar, ETA(m), y ETA político militar, ETA (pm). A su vez, de un intento de acercamiento hacia la lucha de masas sindical, nace Langile Abertzale Iraultzaileen Alderdia, LAIA, (Partido de los Trabajadores Patriotas Revolucionarios), cercanos a la corriente anarco-comunista¹⁵.

Como respuesta a la estrategia de ETA (pm), la cual genera un amplio círculo político de apoyo, de ETA (m) surge Euskal Herriko Alderdi Sozialista, EHAS (Partido Socialista de Euskal Herria), mientras que ETA (pm) conseguía referenciarse a través del sindicato LAB, y de su organización Euskal Iraultzarako Alderdia, EIA (Partido de la Revolución Vasca)¹⁶.

Para mantener una coordinación política, el espacio de la izquierda abertzale creó en 1975 Koordinadora Abertzale Sozialista, KAS (Coordinadora Abertzale Socialista)¹⁷ como comité consultivo para intentar coordinar una estrategia política común¹⁸. Sin embargo, dicho comité de coordinación pasó a ser un espacio político casi exclusivo de ETA (m) tras los conflictos

¹³ FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``El camino al infierno. ETA, desde sus orígenes a los años de plomo (1958-1981)`` Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019, págs. 303-333. Pág. 322

¹⁴ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, pág. 47

¹⁵ FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``Bombas y votos. ETA Militar y el nacimiento de Herri Batasuna``. Carlos Navajas Zubeldia, Diegos Iturriaga Baco (coords). *Coetánea: III Congreso Internacional de Historia de Nuestro Tiempo*. Universidad de La Rioja, 2012, pág. 353

¹⁶ FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``El camino al infierno. ETA, desde sus orígenes a los años de plomo (1958-1981)`` Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019, págs. 324

¹⁷ KAS se disolvió por orden del Juzgado Central Número 5 de la AN en 1998. Tras ello se crea Ekin -comparte nombre con el grupo universitario embrión de ETA-.

¹⁸ Y creadora de la Alternativa KAS, programa de una serie de puntos -mínimos para los *milis* y relativamente renunciables para los *polimilis*- que se mantendrá a lo largo de la actividad de ETA como papel de negociación con el Gobierno central -sabiendo de su imposible aceptación por el mismo pues en él se reconoce la soberanía vasca-.

entre la estrategia más radical y maximalista -ETA (m)- y aquella que propugnaba una sumisión al proyecto político, más moderada -ETA (pm)-. ETA (m) crea en 1977 Herriko Alderi Sozialista Itaultzaileia, HASI (Partido Socialista Revolucionario Popular) de la mano de EHAS junto a LAIA y el círculo político cercano -siempre bajo el paraguas de KAS¹⁹-. KAS, tras la expulsión de ETA (pm) dos años después -como veremos a continuación-, pasará a ser el polo aglutinador de la IA del entorno de ETA (m) con un partido de vanguardia -HASI-, juventudes -Jarrai- y otras asociaciones del círculo²⁰.

ETA (pm) -la cual no renunciaba a la violencia, cometiendo atentados y secuestros sobre todo de la mano de sector más militarista, los *berezis*, el cual se escinde en 1977 hacia ETA (m)²¹- participaría, a través de su partido EIA, en las elecciones de 1977 con la marca Euskadiko Ezkerra, EE, (La Izquierda de Euskadi). Con un discreto 6% de votos consiguen establecerse como el partido referente de la izquierda abertzale²². Años después, tras varias derivas políticas, EE se integraría dentro del Partido Socialista de Euskadi conformando la confluencia Partido Socialista de Euskadi-EuskadikoEzkerra- situación mantenida hasta hoy en día-, tras lograr la desactivación, y posterior disolución en 1985 de ETA (pm), así como la reintegración a la vida civil de la mayor parte de sus miembros. Pese a la supervivencia de alguna célula activa -los *octavos*-, parte de los restos de la banda se unió a ETA militar. Entre ellos se encontraba Arnaldo Otegi Mondragón²³.

ETA (pm) entraba de forma relevante al terreno político a través de su partido. Esto era visto como un claro reto para ETA (m), que temía que EE y, por lo tanto, la facción político-militar, se erigiese como polo hegemónico del mundo abertzale. Tras las elecciones de 1977 ETA (m), temiendo profundamente ser eclipsada, acelera la salida, ya citada, de ETA (pm) y EIA -que dirigía la marca electoral EE- de la coordinadora KAS²⁴.

¹⁹ FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``Bombas y votos. ETA Militar y el nacimiento de Herri Batasuna''. Carlos Navajas Zubeldia, Diegos Iturriaga Baco (coords). *Coetánea: III Congreso Internacional de Historia de Nuestro Tiempo*. Universidad de La Rioja, 2012, pág. 354

²⁰ KAS existirá hasta los años 90, cuando HASI se disuelve y KAS se reconvierte en el partido de vanguardia de ETA.

²¹Ibid., pág. 355

²² FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``El camino al infierno. ETA, desde sus orígenes a los años de plomo (1958-1981)'' Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019, pág. 324

²³ Ibid., pág. 328

²⁴ FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``Bombas y votos. ETA Militar y el nacimiento de Herri Batasuna''. Carlos Navajas Zubeldia, Diegos Iturriaga Baco (coords). *Coetánea: III Congreso Internacional de Historia de Nuestro Tiempo*. Universidad de La Rioja, 2012, pág. 355

En 1978, se crean las juventudes de KAS, denominadas Jarrai (Seguir), marca reconocible en las actividades del *kale borroka*- la estrategia de violencia callejera de la izquierda abertzale radical-. Tras la fusión de Jarrai con su homólogo vasco francés Gazteriak (Juventud), surge Haika (Levantarse) en el año 2000. Un año más tarde, tras las acciones policiales de persecución y desmantelamiento de Haika, se reactiva dicha organización juvenil a través de Segi (Seguir)²⁵. En 2005 se declara las organizaciones como parte del entramado de ETA ilegalizándolas por el Tribunal Supremo con la STS 27/2005, del 20 de junio.

Este conglomerado organizativo se le denomina Movimiento de Liberación Nacional Vasco. Compuesto por las asociaciones ya mencionadas, una enumeración exhaustiva del conjunto sería una tarea profundamente compleja. Sin embargo, debemos hacer mención de espacios de suma importancia como las Gestoras Pro Amnistía creadas en en 1970, sucedida por Askatasuna, de 2001 y Herrera, del 2012. Con especial relevancia en las GPA, su papel es fundamental para entender la política penitenciaria de ETA y las acciones de los etarras dentro de las cárceles, con el objetivo de presionar al Estado para su liberación²⁶. Las tres son ilegalizadas en diferentes procedimientos, como estudiaremos.

Por su parte, también nos encontraremos con las coordinadoras KAS y Ekin -sucesora de la anterior-. Como hemos citado anteriormente, en KAS se amparaban otras organizaciones que también son componedoras del MLNV, como es el LAB, sindicato vasco independentista, Egizan, grupo feminista, el partido de vanguardia HASI -disuelto en 1992-, Jarrai, el colectivo juvenil o Xaki, organización para la proyección internacional. Tras la ilegalización de KAS, el papel de espacio aglutinador lo asumiría Ekin²⁷.

El MLNV se componía también de referentes mediáticos como es el caso del periódico Egin. La labor completa de recopilación de todas las asociaciones es compleja ya no solo por el número de espacios asociativos y organizativos, si no por la extensa interrelación entre ellos y la polémica relación entre estos y ETA, como estudiaremos en los siguientes apartados.

Dentro del MLNV nos encontraremos a partidos políticos como HB, EH y Batasuna, estudiados a continuación y a través de los que veremos la evolución del complejo movimiento abertzale,

²⁵FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, pág. 64-65.

²⁶GIL GIL, A.: ``La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto organización terrorista`` *Anuario de derecho penal y ciencias penales* Tomo 67, Ministerio de Justicia, Boletín Oficial del Estado, 2014, pág., 138-140.

²⁷ *Ibid.*, pág. 57-59

el cual encuentra en la disolución de ETA en 2018²⁸ la conclusión a complejas décadas que intentaremos sintetizar.

2.2. LA CONFORMACIÓN DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS

2.2.1 HERRI BATASUNA

ETA (m), recelosa del éxito político de EE, plantea a través de su brazo político, HASI un encuentro de coordinación, llamado Mesa de Alsasua, junto a LAIA, Euskal Sozialistak Biltzarrea, ESB, (Asamblea Socialista Vasca) -de carácter ultra nacionalista- y Eusko Abertzale Ekintza, EAE/ANV (Acción Nacionalista Vasca) -antigua escisión del PNV-. En ese encuentro también participa EIA, brazo político de ETA (pm), cuya participación se limita a meses. De la Mesa de Alsasua surge un nuevo partido, Herri Batasuna, HB (Unidad Popular). Herri Batasuna, tras estrategias internas en el LAB y en Egin –periódico abertzale- logra hacerse con el control del sindicato y del periódico, formalizando un liderazgo indiscutible²⁹.

La hegemonía política de Herri Batasuna fue inmediata. En las elecciones de 1979 consigue un 15% de los votos, mientras que EE se queda con un 8%³⁰. HB pronto fue monopolizada por HASI y ANV -que meses antes había sido tomada orgánicamente por aliados de HASI-. HB se convierte por lo tanto en la herramienta política³¹ referente de ETA (m) -pese a la existencia de diferencias³²-situación comprometedor para LAIA y ESB, lo que acaba forzando sus salidas³³.

Respecto a la utilidad de HB para ETA, durante años se podría afirmar que hubo una adaptación a la estrategia política del movimiento radical abertzale. HB pasó de ser una coalición electoral a un espacio de alianza táctica y estratégica para engrosar el KAS, es decir, a ser un espacio de confluencia del movimiento abertzale. Además, el relato político de HB sobre ETA estaba planteado desde la total defensa de la vía militar, lo que le empujó a una clara subordinación -aunque, como dijimos, con determinadas excepciones y diferencias, como la participación en

²⁸ <https://n9.cl/52hp> (última consulta: 4/12/2020)

²⁹ FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``El camino al infierno. ETA, desde sus orígenes a los años de plomo (1958-1981)`` Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019, pág. 324

³⁰ FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``Bombas y votos. ETA Militar y el nacimiento de Herri Batasuna``. Carlos Navajas Zubeldía, Diegos Iturriaga Baco (coords). *Coetánea: III Congreso Internacional de Historia de Nuestro Tiempo*. Universidad de La Rioja, 2012, pág. 359

³¹ Recordemos: HASI era el partido de vanguardia y se mantenía dentro de Herri Batasuna que no era sino una coalición de partidos entre los que se encontraba aquel.

³² LEONISIO, R.: ``Ida y vuelta. El discurso de Euskal Herriarrok sobre la violencia en la tregua de Lizarra`` *Inguruak: Soziologia eta zientzia politikoaren euskal aldizkaria* núm. 59 UPV/EHU, 2015, págs. 1-4

³³ FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``El camino al infierno. ETA, desde sus orígenes a los años de plomo (1958-1981)`` Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019, pág. 324

las elecciones de 1979, cuestión que enfrenta a la organización terrorista y a HB³⁴. Durante las siguientes décadas, existirán numerosas detenciones de políticos de Herri Batasuna por, entre otras cosas, haber participado directamente en acciones de carácter terrorista³⁵. Sin embargo, podemos marcar el punto de inflexión de la organización en el año 1996, cuando a raíz de la detención de Jon Idígoras como responsable de la promoción televisiva de un video electoral de ETA, el juez Garzón remite causa al Tribunal Supremo al estimar que HB y ETA plantean, de forma conjunta y colaborativa, imponer por la violencia las exigencias políticas de KAS, siendo condenados en 1997 23 dirigentes a 7 años de cárcel por colaboración con banda terrorista en la sentencia STS 2/1997, del 29 de noviembre³⁶.

2.2.2 EUSKAL HERRITARROK

Tras décadas de intensa actividad, conformando el llamado MLNV, espacio político de partidos, juventudes y organizaciones culturales y políticas variadas, Herri Batasuna se encuentra ante un escenario político de disgregación del movimiento nacionalista más radical. En 1997, entre los asesinatos que marcaban el día a día de los noticiarios nacionales y autonómicos se encuentra el del concejal de 29 años del Partido Popular de Ermua, Miguel Ángel Blanco. El debate sobre la postura que adopta HB respecto al mismo genera una serie de distensiones internas profundamente graves, como las que plantea el Colectivo Sarobe, conformado por ex miembros de ETA, quienes rechazan el *silencio cómplice* de HB. Arnaldo Otegi, nuevo portavoz de la Mesa Nacional -su Comité Central- ya comenzó a tratar cuestiones sobre acercamiento de posturas entre los diferentes agentes políticos. Es decir, HB se sometió a una confrontación de relatos y estrategias políticas a finales del s. XX que determinó profundamente su futuro político³⁷.

Detrás de esto, como mencionamos anteriormente y analizaremos en profundidad más adelante, se encontraba una realidad judicial que comenzaba a ligar directamente a las organizaciones abertzales radicales con ETA. En 1997, el TS -competente en este procedimiento al existir aforados, diputados en los parlamentos autónomos del País Vasco y Navarra- mediante la citada sentencia 2/1997, condena a 23 integrantes de la Mesa Nacional de HB. Junto a esto, se temía dentro de la organización la aplicación de la Ley de Partidos vigente, Ley 54/1978, del 4 de

³⁴ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008. Pág. 70

³⁵ <https://n9.cl/e80mj> (última consulta: 26/10/2020)

³⁶ <https://n9.cl/5o56> (última consulta 27/10/2020)

³⁷ VÍRGALA FORURIA, E. "La STS de 27 de marzo de 2003 de ilegalización de Batasuna: el Estado de Derecho penetra en Euskadi." *Teoría y Realidad Constitucional* núm. 12-13 UNED, 2003, págs. 614-615.

diciembre de Partidos Políticos, preconstitucional y lo suficientemente ambigua como para que, aún con procesos como el de 1997, posteriormente anulado por el Constitucional por no haber respetado el principio de proporcionalidad, se tuviese temor por parte de los círculos políticos abertzales de izquierdas a una posible ilegalización. Esto apresura a HB a mutar de siglas en pro de unas nuevas confluencias, concretamente con Batzarre -presente en Navarra- y Zukit -proveniente de espacios políticos cercanos a las derivas trotskistas de la extinta ETA (pm)-³⁸.

Ante esto, HB, en 1998, presenta Euskal Herritarrok, EH (Ciudadanos Vascos) nueva plataforma orgánica abertzale con la que pretenden aunar fuerzas uniendo a la antigua HB con sectores independientes próximos al MLNV que rehuyeron en su momento del mismo por su radicalización. La fundación de dicha organización se produce días antes de la firma del pacto de Estella -o los pactos de Lizarra- el 12 de octubre de 1998, donde las fuerzas soberanistas³⁹ y de izquierdas con presencia en el País Vasco plantean una *solución dialogada sin condiciones*, acto que motiva días después que ETA anuncie una tregua en su actividad armada⁴⁰.

Euskal Herritarrok será el nuevo agente político del espacio político abertzale -llega a firmar acuerdo de gobierno con PNV y EA⁴¹ en 1999-. Sin embargo, heredaba el discurso dual y equidistante entre la propuesta de pacificación y una ortodoxia política maximalista más cercana al discurso oficial de ETA. EH, que comienza exponiendo una evolución en el discurso, paralelo al momento de tregua, regresa a la radicalidad discursiva a la vez que se observan movimientos en ETA tendentes a la reactivación de la actividad armada⁴². Mientras que EH se constituye electoralmente como una alternativa política real y hegemónica de la IA, reivindicando a ETA como agente legítimo en la realidad vasca⁴³, la organización terrorista rompe la tregua a finales de año acusando al Gobierno Vasco de incumplir una serie de acuerdos políticos.

³⁸ VÍRGALA FORURIA, E. ``La STS de 27 de marzo de 2003 de ilegalización de Batasuna: el Estado de Derecho penetra en Euskadi. `` *Teoría y Realidad Constitucional* núm. 12-13 UNED, 2003, págs. 619-621

³⁹ Dicho pacto produce un cisma entre las fuerzas políticas abertzales moderadas y las fuerzas nacionales unionistas, pues las primeras participaron del Pacto de Ajuria Enea, donde había un compromiso decidido por el fin de ETA

⁴⁰ VÍRGALA FORURIA, E. ``La STS de 27 de marzo de 2003 de ilegalización de Batasuna: el Estado de Derecho penetra en Euskadi. `` *Teoría y Realidad Constitucional* núm. 12-13 UNED, 2003, págs. 612

⁴¹ Eusko Alkartasuna, EA (Solidaridad Vasca), es un partido creado a partir de una escisión del PNV capitaneada por el ex lehendakari Carlos Garaikoetxea

⁴² LEONISIO, R.: `` Ida y vuelta. El discurso de Euskal Herritarrok sobre la violencia en la tregua de Lizarra`` *Inguruak: Soziologia eta Soziologia eta zientzia politikoaren euskal aldizkaria* núm. 59 UPV/EHU, 2015, pág. 16

⁴³ *Ibid.*, págs. 11-16

2.2.3 BATASUNA

Continuando con la estrategia de aglutinación y con la finalidad de tener una mayor presencia en el País Vasco francés y Navarra, se inicia en 1999 el Proceso Batasuna, que finaliza en 2001 con la creación de un nuevo partido, Batasuna (Unidad)⁴⁴. Sin embargo, su representación parlamentaria y sus integrantes siguen siendo los mismos que los de EH, elemento fundamental para, más tarde, denunciar mediante la sentencia que dicta la ilegalización de Batasuna, la continuidad HB-EH-Batasuna⁴⁵ -el llamado *entramado Batasuna*-.

La ruptura de la tregua de ETA en 2001 hace fracasar gran parte del proyecto soberanista, con la escisión de partidos como Zutik, Batzarre o Aralar, todos ellos críticos con la violencia terrorista, especialmente Aralar, el cual cobra gran importancia convirtiéndose en partido referente del sector abertzale de izquierdas contrario a la violencia⁴⁶.

La tregua, rota con el asesinato del militar Pedro Antonio Blanco⁴⁷, finaliza en un contexto donde el mundo abertzale está en una profunda crisis tanto interna como externa. El cierre de los diarios abertzales Egin y Egunkaria, el descalabro electoral de EH, síntoma de un creciente rechazo hacia el radicalismo violento, así como la unificación de la línea política de los dos grandes partidos nacionales-Partido Popular y Partido Socialista Obrero Español- mediante el Acuerdo por las libertades y contra el terrorismo⁴⁸ provoca un crecimiento de la presión sobre el movimiento radical.

La presión policial y judicial aumenta. Se clausuran periódicos en el Proceso 18/98 donde se señala al círculo político -y asociativo- de ETA, se ilegaliza a las Gestoras Pro Amnistía y asociaciones de apoyo a presos⁴⁹, se denuncia la financiación a partir de las Herriko Tabernas en el Sumario 35/02 y se persigue, ilegalizándolas, a las organizaciones juveniles Jarrai, Haika y Segi⁵⁰. Desde el Gobierno se plantea dar un paso más allá, creando una nueva Ley de Partidos, la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos. El día 4 de junio de 2002 se

⁴⁴ VÍRGALA FORURIA, E. ``La STS de 27 de marzo de 2003 de ilegalización de Batasuna: el Estado de Derecho penetra en Euskadi. `` *Teoría y Realidad Constitucional* núm. 12-13 UNED, 2003, pág. 613.

⁴⁵ Ibidem

⁴⁶ <https://n9.cl/kx1qu> (última consulta: 30/10/2020)

⁴⁷ <https://n9.cl/1te6f> (última consulta: 5/11/2020)

⁴⁸ <https://n9.cl/5o8gt> (última consulta 20/11/2020)

⁴⁹ Por auto de 2001 del Juzgado de Instrucción Central núm. 5 de la Audiencia Nacional.

⁵⁰ <https://n9.cl/otd96> (última consulta: 17/11/2020)

aprueba con un apoyo del 93% de la cámara, dando un respaldo legal a la posterior ilegalización definitiva de HB, EH y Batasuna.

3. LAS DOS VÍAS DE ACTUACIÓN

3.1 ANTECEDENTES

Podemos hablar de dos vías de actuación contra los partidos y organizaciones ligadas, en el caso estudiado, con ETA: la de la vía penal, planteada, principalmente, a través del artículo 515 del Código Penal y la vía de la ley de partidos, a través de la Ley Orgánica 6/2002. No obstante, no podemos olvidar que, pese a la existencia de dichas vías de intervención, la lucha antiterrorista se desarrolló durante los últimos cuarenta años de diferentes maneras. Durante la dictadura franquista, numerosos miembros activos del movimiento radical abertzale corrieron la misma suerte que el resto de opositores -encarcelamiento, ejecuciones y persecución-. Tras la caída del Régimen, la represión comenzó a disolverse en un funcionamiento democrático de los cuerpos policiales.

La lucha contra el terrorismo en España se trabajó desde varias perspectivas. Desde la propia legislación, encontramos la promulgación de leyes como la Ley 11/1980, que desarrolla el artículo 55.2 de la Constitución Española donde se respalda la modulación de ciertos derechos fundamentales en la lucha contra el terrorismo. En la misma materia referenciamos la Ley Orgánica 9/1984 contra la actuación de bandas armadas y elementos terroristas, que unifica la legislación de dicha área. Además, nos podemos encontrar en los años 80 con la reforma del Código Penal (L.O. 3/1988) y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (L.O. 4/1995). Uno de los elementos más importante en materia legislativa es el Código Penal de 1995 (L.O. 10/1995), promulgado en el último año del gobierno socialista de Felipe González. Sin embargo, en lo que al antiterrorismo respecta, la reforma que el gobierno conservador de José María Aznar planteó mediante la Ley Orgánica 88/1999, introdujo un elemento de suma importancia más allá de aumentar las penas de prisión y las conductas tipificadas, ya que criminaliza comportamientos políticos *per se* no violentos -ampliando el concepto de terrorismo⁵¹-. Como veremos a lo largo de este trabajo, en 2010 y en 2015 se hacen sendas reformas que suponen también ciertos cambios en los delitos de terrorismo.

⁵¹ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, págs.80-86

En lo que respecta a la herramienta puramente policial, desde la caída del régimen franquista, el aparato policial se va perfeccionando y modificando a lo largo de los años, especialmente tras los atentados del 11-M. La creación de cuerpos como el Grupo Especial de Operación o el Grupo Antiterrorista Rural, así como los diferentes centros de coordinación como el Comité Ejecutivo del Mando Unificado en 2004 o el Centro Nacional de Coordinación Antiterrorista son prueba de ello⁵².

Por otro lado, analizando otras respuestas del Estado, debemos hacer mención de los Grupos Antiterroristas de Liberación, los GAL, un cuerpo parapolicial cuya actividad principal estuvo enfocada en la zona vascofrancesa, *Iparralde*. Dicha actividad tenía como objetivo la eliminación física de los dirigentes de ETA que vivían en la zona francesa sin la persecución de las autoridades ya que, hasta mediados de los 80, Francia toleró u omitió su presencia y actividad. Y este es otro de los objetivos de los GAL: implicar al Gobierno francés. En este último punto los GAL consiguieron relativo éxito⁵³. No obstante, esto generó un recrudecimiento de la actividad terrorista de ETA, que buscó mayor espectacularidad en sus atentados⁵⁴. También provocó la caída del ministro del Interior y del secretario de Estado para la Seguridad con una condena por delitos de malversación y secuestro en 1998⁵⁵.

Sin embargo, hay dos puntos de inflexión en la respuesta del Estado. Uno es la LOPP, cuya aplicación desarrollaremos a continuación y otro es la respuesta judicial sobre el MLNV, dándole la cualidad de *círculo de ETA*: actuando sobre su espacio mediático, a través del cierre de sus principales diarios, en su espacio económico, con la clausura de empresas satélite y la persecución de las Herriko Tabernas, y su espacio político con el cerco a sus juventudes, a la coordinadora KAS y al círculo político abertzale⁵⁶.

⁵² Ibid., págs. 86-89

⁵³ También contextualizado por acuerdos entre Francia y España, así como por la victoria de los conservadores en los años 80.

⁵⁴ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, págs. 89-102

⁵⁵ El Tribunal Supremo no llegó a considerar terrorismo la actividad del GAL en ninguna de sus sentencias. La sentencia del TS del 12 de marzo de 1992, reafirmando lo explicado por la sentencia de la Audiencia Nacional del 20 de septiembre de 1991, plantea a los GAL como una asociación ilícita (pues a lo sumo hubo una colaboración bilateral entre parte de los dirigentes políticos y policiales condenados con el GAL). Mandos policiales, como Amedo y Domínguez fueron a su vez condenados por asesinatos frustrados.

⁵⁶ Ibid., págs. 133-134.

3.2. LEY ORGÁNICA DE PARTIDOS POLÍTICOS

Como indicábamos anteriormente, a la actual Ley de Partidos, Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos, le precede la Ley 54/1978, de 4 de diciembre, de Partidos Políticos. Esta última, de menor extensión que la que le sucede, sufría de numerosas lagunas. La regulación de la ley de 1978 era la conclusión de una historia jurídica del asociacionismo en España durante la dictadura que tenía su punto álgido con la Ley del 21 de diciembre de 1974 por la que se aprueba el Estatuto jurídico del derecho de la asociación política⁵⁷.

El 4 de junio de 2002 el Congreso de los Diputados aprueba la actual Ley de Partidos, impulsada por el PP y respaldada por el PSOE, teniendo un apoyo masivo en el Congreso de los Diputados⁵⁸. En el 27 del mismo mes, adquiere vigencia.

La Ley de Partidos no es una ley excesivamente extensa. Esto se debe, como indicábamos, a una mayor precisión de su articulado para ajustarse a la nueva realidad social y política. La ley se compone de 13 artículos ordenados en 4 capítulos, tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales.

3.2.1. LEY DE PARTIDOS EN EUROPA.

La Ley de Partidos no es una herramienta excepcional en el contexto europeo. El TEDH ha planteado en numerosas ocasiones criterios de restricción al derecho a la libertad de expresión e información protegida en el artículo 10 del CEDH y al derecho a la asociación del artículo 11 de dicha normativa como se puede observar en la sentencia de Partido de la Prosperidad y otros v. Turquía o el Partido de la libertad y la democracia v. Turquía⁵⁹, en los que se plantea la proporcionalidad en la ilegalización de partidos políticos que son incompatibles con los valores y la sociedad democráticos⁶⁰, haciendo exigencia de la legalidad de las medidas y la compatibilidad con los DDF⁶¹.

En el marco comunitario nos podemos encontrar la *loi du 4 juillet 1989 a la limitatio et aucontrôle des depenses electorales* en Bélgica, la *Loi du 1 juillet 1901 relativeau contrar*

⁵⁷ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, pág. 139-140

⁵⁸ <https://n9.cl/btc37> (última consulta: 20/11/2020)

⁵⁹ ALÁEZ CORRAL, B.: ``Libertad de expresión e ilegalización de partidos políticos`` *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* núm. 15, Aranzadi Editorial, 2002, pág. 38

⁶⁰ Refah Partisi -Partido de la Prosperidad- c. Turquía

⁶¹ Partido del Trabajo del Pueblo -HEP- c. Turquía

d'association en Francia, el *Political Parties, Elections and Referendums Act 2000* de Gran Bretaña⁶², la *Lei dos Partidos Políticos* de Portugal o la *Parteitengesetz de 1964* en Alemania⁶³. Existen, por lo que vemos, leyes análogas en el espacio comunitario. La protección de los valores constitucionales del momento histórico de cada nación a través de una ley de partidos es una realidad presente en los países con democracias homologables.

3.2.2. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL Y POLÍTICO-LEGAL

En la línea que plantea el Consejo de Estado en su dictamen del 18 de abril de 2002 relativo al anteproyecto de Ley Orgánica de Partidos Políticos, está claro que el bien jurídico protegido son los propios valores constitucionales y democráticos, así como los derechos fundamentales recogidos en nuestra Constitución. Es, por lo tanto, un mecanismo de autodefensa constitucional, cuyo cometido no es otro que la protección de los principios democráticos en base a la pluralidad y libertad políticas⁶⁴. Como se indica en la propia Exposición de Motivos, esta ley encuentra su base constitucional en los artículos 1, 6⁶⁵, 22 y 23 de la Constitución⁶⁶.

Existe determinada jurisprudencia constitucional que valora la limitación de derechos fundamentales -que es lo que supone la ilegalización de un partido político-. Un ejemplo es la

⁶² Documentación preparada para la tramitación del Proyecto de Ley Orgánica de Partidos Políticos (BOCG, Congreso de los diputados, serie A, núm. 93-1 de 24 de abril de 2002). Punto 3 – Documentación Extranjera

⁶³ ALÁEZ CORRAL, B.: “Libertad de expresión e ilegalización de partidos políticos” *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* núm. 15, Aranzadi Editorial, 2002, pág. 27

⁶⁴ Documentación preparada para la tramitación del Proyecto de Ley Orgánica de Partidos Políticos (BOCG, Congreso de los diputados, serie A, núm. 93-1 de 24 de abril de 2002), pág. 243

⁶⁵ De acuerdo con ALÁEZ CORRAL, el artículo 6 es justificante a su vez de que la exigencia democrática de los partidos no solo en el aspecto interno, sino también en el externo. ALÁEZ CORRAL, B.: “Libertad de expresión e ilegalización de partidos políticos” *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* núm. 15, Aranzadi Editorial, 2002, pág. 27

⁶⁶ *Artículo 1. España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado; Artículo 6: Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos; Artículo 22: Se reconoce el derecho de asociación.1. Las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales.2. Las asociaciones constituidas al amparo de este artículo deberán inscribirse en un registro a los solos efectos de publicidad.3. Las asociaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de resolución judicial motivada. 4. Se prohíben las asociaciones secretas y las de carácter paramilitar; Artículo 23. Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal.*

doctrina de la *regla de la proporcionalidad de los sacrificios*, planteada en el FJ 8º de la STC 37/1989, de 15 de febrero o por la STC 207/1996, de 16 de diciembre en su FJ 4º. Dicha regla plantea que la limitación -puesto que, como indica la STC 2/1982, de 29 de enero, no existen derechos ilimitados- de un derecho fundamental debe acarrear la búsqueda de un fin constitucionalmente protegido. Como indica la demanda planteada por la Fiscalía para la ilegalización de Batasuna, uno de los límites a los DDFE es el uso de la violencia, base de numerosas sanciones de la LOPP.

Respecto a la violencia, el TC excluye en la STC 20/1990, de 15 de febrero, el recurso de la violencia como parte de la libertad ideológica y medio para la imposición del ideario propio, elemento limitante a su vez de la libertad de expresión (STC 136/1999, de 20 de julio), así como de la libertad de participación política (STC 136/1999, de 20 de julio)⁶⁷.

Como se indica en su Exposición de Motivos, la necesidad de una nueva normativa que protegiese los principios democráticos constitucionales corresponde a un desarrollo político de la sociedad y de sus agentes respecto a la situación con la que nos encontrábamos en el año 1978: la significación constitucional de los partidos ha ido evolucionando y engrandeciéndose a medida que la etapa democrática ha ido avanzando. Como hemos indicado anteriormente, la normativa vigente hasta este momento era preconstitucional, por lo tanto, la realidad sociopolítica era radicalmente diferente a la de comienzos del siglo XXI. Este es el eje argumental y teórico sobre el que se apoya la nueva ley. Por todo ello, como se indica en la propia ley, cuanto mayor es el peso de los partidos, mayor es el interés del Estado en su regulación, tanto en su ámbito interno como externo. Esta doble realidad la recogen los diferentes artículos de la LOPP.

Dicha intencionalidad reguladora se explicita cuando el texto afirma que la ley está planteada para que, entre otros, un partido político no pueda de forma reiterada y grave, atacar valores democráticos, defender posturas racistas o xenófobas y apoyar la violencia y a las bandas terroristas. Y es en este último punto donde podemos empezar a observar el eje sobre el que transcurrirá argumental y legalmente el proceso de ilegalización de Batasuna, Herri Batasuna y Euskal Herritarrok.

⁶⁷ ALÁEZ CORRAL, B.: ``Libertad de expresión e ilegalización de partidos políticos`` *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* núm. 15, Aranzadi Editorial, 2002, pág. 19

3.2.3. ARTICULADO

En términos generales, la ley consagra en su artículo 1 los tres polos de la libertad: la libertad para formar un partido, para afiliarse y participar en él y la libertad negativa de no hacerlo - artículo 1.2.-. En el artículo 2, se plantea la capacidad activa de constitución de un partido, siendo las personas físicas, mayores de edad, que se encuentren en el pleno ejercicio de sus derechos y que no estén sujetos a ninguna condición legal para su ejercicio, no estando penados por asociación ilícita o por alguno de los delitos graves del título XXI a XXIV del CP.

Y en su continua interrelación entre la vía penal y la de la LOPP nos encontramos con la competencia. Cuestión que se da, a diferencia de la normativa del 78, de forma explícita en la LOPP. Plantea en su artículo 10 dos vías competenciales: la del juzgado de lo penal correspondiente cuando se trate de disolución por la vía penal de asociación ilícita (art. 10.3 LOPP y 515 CP) y la de la Sala Especial prevista⁶⁸ en el artículo 61. 6º de la LOPJ, cuando se trate de infracciones recogidas en el articulado de la LOPP -en la manera en que los artículos 7, 8 y 9 prevén-⁶⁹.

Como se indica en los artículos 3, 4 y 5, la inscripción de los partidos es relevante: sus símbolos quedan registrados y la responsabilidad de los promotores, sin inscripción, sería solidaria y personal. Estos artículos regulan su creación, debiendo estar ajustada a los requisitos democráticos y constitucionales. A su vez, los artículos 6, 7 y 8 regulan el funcionamiento interno, planteando los derechos y deberes de los afiliados, sus dinámicas orgánicas básicas, el desarrollo estatutario, etc. Son elementos de suma importancia porque también están implicados en la legalidad del partido, como plantea el artículo 10.2 b) respecto a su infracción⁷⁰.

Sin embargo, respecto al tema estudiado, los artículos fundamentales de la ley son el artículo 9 que versa sobre la ``Actividad`` y los contenidos en el Capítulo III bajo la rúbrica de ``De la disolución o suspensión judicial de los partidos políticos``.

⁶⁸ Este es el caso de ilegalización de Batasuna, HB y EH.

⁶⁹ EM de Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos.

⁷⁰ *La disolución judicial de un partido político será acordada por el órgano jurisdiccional competente en los casos siguientes:*

[...]

b) *Cuando vulnere de forma continuada, reiterada y grave la exigencia de una estructura interna y un funcionamiento democráticos, conforme a lo previsto en los artículos 7 y 8 de la presente Ley Orgánica.*

3.2.3.1 Artículo 9

En el artículo 9 encontramos las actividades por las que un partido político puede ser declarado ilegal. En el punto 9.2 encontramos las siguientes causas:

2. Un partido político será declarado ilegal cuando su actividad vulnere los principios democráticos, particularmente cuando con la misma persiga deteriorar o destruir el régimen de libertades o imposibilitar o eliminar el sistema democrático, mediante alguna de las siguientes conductas, realizadas de forma reiterada y grave:

a) Vulnerar sistemáticamente las libertades y derechos fundamentales, promoviendo, justificando o exculpando los atentados contra la vida o la integridad de las personas, o la exclusión o persecución de personas por razón de su ideología, religión o creencias, nacionalidad, raza, sexo u orientación sexual.

b) Fomentar, propiciar o legitimar la violencia como método para la consecución de objetivos políticos o para hacer desaparecer las condiciones precisas para el ejercicio de la democracia, del pluralismo y de las libertades políticas.

c) 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.

Se pueden resumir las actividades no permitidas en tres grandes bloques de acuerdo con planteado por ALÁEZ CORRAL⁷¹: en el primero, las conductas carecen claramente de amparo constitucional al describir una profunda vulneración de las libertades públicas que ya están reconocidas en el Código Penal como son los artículos 510, 578 y 610 del CP. El segundo, sería un subtipo del anterior con conductas claramente ligadas a lo que se denomina apología del delito, también protegidas por el art. 18 CP. En tercer lugar, nos encontraríamos ante un grupo

⁷¹ALÁEZ CORRAL, B.: “Libertad de expresión e ilegalización de partidos políticos” *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* núm. 15, Aranzadi Editorial, 2002, págs. 27-30

de comportamientos asimilables a la colaboración y el apoyo político⁷² a las acciones terroristas, similar a lo recogido en el artículo 576.2 del CP⁷³.

Siguiendo con una lectura pormenorizada de la LOPP, nos encontraríamos con los comportamientos que el artículo 9.3 enuncia como conductas comunicativas que pueden conducir a la ilegalización del partido⁷⁴.

3. Se entenderá que en un partido político concurren las circunstancias del apartado anterior cuando se produzca la repetición o acumulación de alguna de las conductas siguientes:

a) 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.

b) 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.

c) Incluir regularmente en sus órganos directivos o en sus listas electorales personas condenadas por delitos de terrorismo que no hayan rechazado públicamente los fines y los medios terroristas, o mantener un amplio número de sus afiliados doble afiliación a organizaciones o entidades vinculadas a un grupo terrorista o violento, salvo que hayan adoptado medidas disciplinarias contra éstos conducentes a su expulsión.

d) 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 identifiquen con el terrorismo o la violencia y con las conductas asociadas al mismo.

⁷² Es importante dicho aspecto, pues como plantea ALAÉZ CORRAL, son conductas que, sin el entrelazo con el fenómeno terrorista, están constitucionalmente protegidas.

⁷³ ALAÉZ CORRAL, B.: "Libertad de expresión e ilegalización de partidos políticos" *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* núm. 15, Aranzadi Editorial, 2002, págs. 31.

⁷⁴ *Ibid.* 32-33

e) *Ceder, en favor de los terroristas o de quienes colaboran con ellos, los derechos y prerrogativas que el ordenamiento, y concretamente la legislación electoral, conceden a los partidos políticos.*

f) *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.*

g) *Apoyar desde las instituciones en las que se gobierna, con medidas administrativas, económicas o de cualquier otro orden, a las entidades mencionadas en el párrafo anterior.*

h) *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.*

i) *Dar cobertura a las acciones de desorden, intimidación o coacción social vinculadas al terrorismo o la violencia.*

Estas prohibiciones comunicativas, las cuales son susceptibles de ser cuestionables debido a cómo afectan al núcleo central de la libertad de expresión, pueden agruparse a su vez en tres distintos grupos siguiendo los criterios de ALAEZ CORRAL: en un primer grupo estaría la apología directa o indirecta de la violencia (por ejemplo, apartados a, b y h), en un segundo grupo aquellas que contengan un mensaje prohibido por su coincidencia con la de una organización terrorista (el más claro es el apartado d), y un tercer grupo de conductas silenciosas o de omisión, es decir, que limitan la libertad negativa de expresión (por ejemplo, también el apartado a y el c)⁷⁵.

Siguiendo con la lectura de la LOPP, nos encontramos ante el artículo 9.4, relevante en la cuestión estudiada -ilegalización de HB-EH-Batasuna- que plantea que:

4. Para apreciar y valorar las actividades a que se refiere el presente artículo y la continuidad o repetición de las mismas a lo largo de la trayectoria de un partido político, aunque el mismo haya cambiado de denominación, se tendrán en cuenta las resoluciones, documentos y comunicados del partido, de sus órganos y de sus Grupos parlamentarios y municipales, el desarrollo de sus actos públicos y convocatorias ciudadanas, las manifestaciones, actuaciones y compromisos públicos de sus dirigentes

⁷⁵ Ídem

y de los miembros de sus Grupos parlamentarios y municipales, las propuestas formuladas en el seno de las instituciones o al margen de las mismas, así como las actitudes significativamente repetidas de sus afiliados o candidatos

Serán igualmente tomadas en consideración las sanciones administrativas impuestas al partido político o a sus miembros y las condenas penales que hayan recaído sobre sus dirigentes, candidatos, cargos electos o afiliados, por delitos tipificados en los Títulos XXI a XXIV del Código Penal, sin que se hayan adoptado medidas disciplinarias contra éstos conducentes a su expulsión.

Como antes indicamos, la repetición en la trayectoria del partido, la gravedad y la reiteración de los comportamientos que a lo largo del artículo 9 se ven reflejados son, sin duda, cuestiones conductuales completamente relevantes a la hora de ilegalizar un partido político.

Debido a la fluida y cambiante realidad de los partidos, el legislador plantea tres diferentes frentes de *apreciación* de estos comportamientos: uno oficial, a través de los documentos públicos y privados oficiales del partido; un segundo institucional, donde vincula la actividad institucional de los grupos municipales y Grupos Parlamentarios -los cuales juegan un importante papel no solo para esta valoración, sino también para el proceso de ilegalización y sus consecuencias- a la línea estratégica del partido para definir los comportamientos tasados; y un tercer frente de militantes, donde se relaciona la actividad sistemática de los afiliados⁷⁶. A esto se le puede añadir un control de carácter interno, ya que el último párrafo hace referencia a la exigencia disciplinaria del partido para con los militantes que se encuentren en los mencionados supuestos⁷⁷.

3.2.3.2 Capítulo III

Posteriormente, en la LOPP nos podemos encontrar el Capítulo III con la rúbrica ``De la disolución o suspensión judicial de los partidos políticos''. En este apartado nos encontramos los artículos que regulan el proceso de materialización de la disolución dictada por los tribunales y que, como indica el propio artículo 10.1, tendrá efectos una vez se registre en el Registro de Partidos Políticos. En dicho artículo se establece la competencia, antes mencionada, así como

⁷⁶ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, pág. 521

⁷⁷ Ídem

la expresa prohibición de una disolución voluntaria de un partido objeto de un proceso de ilegalización de este tipo.

A su vez, el artículo 11 establece los mecanismos procesales de ilegalización, en referencia con aquellos que tengan que ver con los motivos tasados en los artículos 7, 8 y 9 -estos últimos, en base a una reiteración y gravedad-. Tanto Gobierno como el Ministerio Fiscal pueden instar a la apertura del procedimiento mediante demanda a la Sala especial del Tribunal Supremo -art. 11.2- -como vimos, la que plantea el artículo 61 de la LOPJ-. No obstante, el Congreso, mediante el procedimiento que establezca su protocolo interno y únicamente por los motivos del artículo 9 de la LOPP, puede instar al Gobierno para que solicite la ilegalización -art. 11.1-. Plantea el artículo 10.8 que el tribunal puede imponer las medidas cautelares contempladas en la LEC.

La ilegalización es un procedimiento contradictorio por el cual se traslada al partido político la demanda y se abre plazo de 8 días para la comparecencia. De oficio, la Sala analizará la legitimidad de la parte, la apariencia de cumplimiento de requisitos de fondo y forma y la existencia de fundamento suficiente, pudiendo, tras el análisis del Tribunal, dar paso a las alegaciones - art. 11.3-. Tras esto, se abrirá plazo para la contestación de demanda -20 días- y una vez finalizado, se procederá, de oficio o instado por las partes, el periodo de prueba acorde a las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil -arts. 11.4, 11.5 y 11.6-.

Una vez se supere el periodo de prueba y valoración por las partes, se dictará la sentencia ante la cual solo cabría interponer recurso de amparo. Su eficacia será inmediata a la notificación, cancelando en caso de ilegalización la inscripción registral y desarrollándose los efectos del artículo 12 de la LOPP -arts. 11.7 y 11.8-.

Una vez dictada la sentencia, se producen una serie de efectos que llevan a la disolución material y orgánica del partido. La ilegalización -que se asegurará a través del proceso de ejecución de la sentencia como marca el artículo 12.2- supone el cese de toda actividad política, extendiendo sus efectos a un nuevo partido político u otro ya inscrito que suceda al ilegalizado, abriéndose en este caso procedimiento contradictorio instado por las partes, Ministerio Fiscal o Ministerio del Interior, mediante el cual la Sala declare la existencia de esa continuidad política - art. 12.3-. Tras esto se producirá un proceso de liquidación del patrimonio del partido -materiales, sedes, vehículos, etc.- a través de los liquidadores que, en la sentencia de ilegalización, se escojan -

art. 12.1 c)-. Todo patrimonio liquidado se destinará a causas de interés social a través del Tesoro - art. 12.4-.

Como vemos, la LOPP es una herramienta de protección completa, mucho más desarrollada que la Ley de Partidos del 78, que reconoce las múltiples realidades políticas externas e internas y que establece un procedimiento conciso y aparentemente garantista -cuestión discutida por la defensa de Batasuna en el proceso de ilegalización-.

La primera aplicación de la LOPP se inicia con la presentación el 2 de noviembre de 2002 de dos demandas a la Sala Especial del Tribunal Supremo por parte de la Fiscalía General del Estado, encabezada por Jesús Cardenal y por la Abogacía del Estado, en la que solicitan la ilegalización de Batasuna.

3.3. ILEGALIZACIÓN DE BATASUNA, EUSKAL HERRITARROK Y HERRI BATASUNA

3.3.1. SITUACIÓN PREVIA. AUTO DE SUSPENSIÓN Y RECURSO DEL GOBIERNO VASCO

3.3.1.1. Suspensión de actividades de Batasuna

Batasuna sufre el 27 de marzo de 2003 su ilegalización. No obstante, ya desde el año 2002 la organización estaba completamente bloqueada. Se produce la detención de un grupo de 11 líderes abertzales con motivo del sumario 35/02 por el cual se persiguen -entre los aparatos de financiación de ETA- las Herriko Tabernas espacios culturales de carácter independentista donde, según la línea de investigación, se financia al entorno terrorista⁷⁸.

En dicho procedimiento, instruido por el Juzgado de Instrucción Central núm. 5 de la AN, se notifica auto el día 26 de agosto de 2002 para la suspensión de actividades de Batasuna durante tres años prorrogables por cinco, suspendiendo en 2008 partidos que sucederían a Batasuna como el Partido Comunista de las Tierras Vascas o Acción Nacionalista Vasca⁷⁹.

Ya en el auto de suspensión de las actividades de Batasuna, en el transcurso del sumario 35/02, se presentaba un argumento de continuidad entre ETA -y KAS- y HB-EH-Batasuna que posteriormente serviría de base para la consiguiente ilegalización. Garzón analiza en dicho auto

⁷⁸ <https://n9.cl/xkflt> (última consulta: 20/11/2020)

⁷⁹ <https://n9.cl/174sy> (última consulta: 25/11/2020)

la red de financiación indirecta que ETA hacía del declarado frente político a partir de 1992, que es cuando pasa de la financiación directa a la indirecta a través de un entramado empresarial denominado Proyecto Urdaletxe. Además, el mencionado auto hace una descripción detallada del uso instrumental que se atribuye a HB-EH-Batasuna por parte de ETA a través de actas de reuniones, documentos, etc.

En definitiva, en base al artículo 129 y 520 del Código Penal, en la calidad de ``asociaciones`` que tienen los partidos políticos, el juzgado de instrucción de la AN plantea dicha suspensión cautelar mediante el citado auto como medida para [...] *evitar la continuidad de la acción delictiva y los efectos de la misma en los casos de asociación ilícita terrorista, que se investigan por el juez competente, según el art. 65, 88 de la L.O.P.J. y la Disposición Transitoria de la Ley Orgánica 4/1988, de 25 de mayo.*

Como observamos, en la vía penal ya había abierto un procedimiento por el cuál Batasuna tenía limitadas sus actividades políticas, así como clausuradas sus sedes y locales -cuestión que será relevante a la hora de establecer un domicilio a efecto de notificaciones en el proceso de ilegalización-, pudiendo únicamente ejercer política los cargos electos bajo unas estrictas limitaciones de la institucionalidad. Nos encontramos, por lo tanto, a una organización paralizada y a un Estado que está delimitando la realidad orgánica abertzale. Sin embargo, su ilegalización definitiva comenzaría a fraguarse con la presentación de dos demandas por parte de la FGE y Abogacía del Estado el 2 de noviembre del 2002 ante el Tribunal Supremo, casi un mes después de la notificación del auto de la AN y 6 meses después de la aprobación de la nueva LOPP.

La paralización del JCI núm. 5 de la AN, el acoso judicial y policial a las organizaciones del MLNV y la elaboración de la nueva LOPP ya avisaban de la pronta apertura del proceso de ilegalización. El PP y el PSOE, el 13 de agosto del mismo año plantea la puesta en marcha del proceso de ilegalización, solicitando la convocatoria de la Diputación Permanente del Congreso -que se produce el 26 de agosto- para solicitar al Gobierno el inicio del procedimiento de acorde a las normas establecidas en la LOPP y antes analizadas⁸⁰. Tres días antes, el Gobierno remite a la Fiscalía un argumentario con siete puntos jurídicos motivadores para la ilegalización de Batasuna⁸¹.

⁸⁰ <https://n9.cl/zmj1> (última consulta: 30/11/2020)

⁸¹ <https://n9.cl/nqxc> (última consulta: 17/11/2020)

3.3.1.2. Recurso de Inconstitucionalidad del Gobierno Vasco

Un hecho fundamental en el ámbito de la legislación de partidos y su aplicabilidad por parte del TS, es la STC 41/2003 del 12 de marzo, donde el Tribunal Constitucional resuelve el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno Vasco de la LOPP a los artículos 1.1, 2.1, 3.2, 4.2, 4.3, 5.1, 6 y 9. El Gobierno Vasco, en su recurso afirma que la LOPP ataca una serie de derechos fundamentales -libertad ideológica, asociación, etc.- al tratarse de una norma punitiva que extiende unas consecuencias desproporcionadas en comportamientos que no están perseguidos penalmente -ilegalización- pudiéndose generar una dualidad -atacando el principio *non bis in ídem*- con un procedimiento penal. Se instauraría mediante esta norma una concepción de un marco constitucional de *democracia militante*, esto es, un sistema político donde la legalidad de los partidos reside en la adhesión ideológica a la Constitución. El TC plantea que en dichos derechos y libertades no caben las acciones por las que la LOPP sanciona -p.ej., la libertad de expresión no ampara difusión de ciertas consignas- y, de común con Abogacía del Estado y el representante procesal del Senado, afirma que dichas medidas no tienen un carácter punitivo, si no restaurador⁸². En su Fundamento Jurídico 9º, plantea la sentencia que el hecho de que haya un perjuicio para quien trata de obtener un beneficio ilícito no le da una calificación de *medida punitiva* a la norma. En todo caso, como afirma el TC, se trata de una medida garantista para los partidos políticos por la relevancia constitucional que estos tienen, dándose *a posteriori* una restauración de la legalidad vigente una vez que se han infringido la normativa. Con la afirmación del carácter reparador y no sancionador de la norma, el principio *non bis in ídem* no se vería atacado⁸³.

En todo este contexto, Batasuna -aun no pudiendo estar oficialmente en actos políticos- convoca una manifestación contra los procesos de persecución que se estaban llevando a cabo. Anecdóticamente, Arnaldo Otegi plantea meses antes de las actuaciones de la Fiscalía, en el contexto del proceso por el que se suspende la actividad de la formación, que ``Euskal Herria se convertirá en un Stalingrado político´´⁸⁴, denominando como *estrategia genocida* a dicho

⁸² *Es decir, las consecuencias jurídicas gravosas no son necesariamente, medidas punitivas, sino que para ello requieren tener- y este es el e segundo argumento. Sentido retributivo, el cual implica -tercer argumento, la irrogación de un mal añadido al que de por sí supone la restitución del ordenamiento jurídico a su estado originario. Esto es, al momento anterior al que fuera vulnerado. En este caso, mediante la realización de una actividad a la que no se tiene derecho. Mal que, por otro lado – cuarto argumento, ha de afectar a aquellos bienes de los que se disfruta ilícitamente. Concluyendo de todo ello, que, dado el carácter reparador y no retributivo de tales medidas, las mismas no tienen naturaleza sancionadora, como establece el artículo 34 CP.* FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo.* Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008

⁸³ *Ibid.*, págs. 273-280.

⁸⁴ <https://n9.cl/0y7l> (última consulta: 16/11/2020)

proceso⁸⁵. Por lo tanto, la demanda de la Fiscalía se presenta en un contexto donde la ilegalización de Batasuna era una realidad inminente.

3.3.2. DEMANDAS DE LA FISCALÍA Y LA ABOGACÍA DEL ESTADO

Ambas demandas se presentan el mismo día con media hora de diferencia. Sustancialmente son escritos coincidentes en casi todos los extremos. En el ámbito procesal, resulta llamativo que la Fiscalía en su escrito de demanda use la sede del Parlamento Vasco y la sede de Batasuna en Francia como domicilios subsidiarios ya que, como indicamos en lo referido al auto de suspensión de la Audiencia Nacional del 26 de agosto de 2002, sus sedes fueron clausuradas.

En ambos escritos plantean cuestiones fácticas sobre el desarrollo político de los partidos demandados referidas a que HB, EH y Batasuna son, en esencia, una misma organización. Sobre este extremo, la Abogacía del Estado denomina *entramado Batasuna* a ese conglomerado político. Como indican ambos escritos, hay una clara conexión entre los tres partidos con la sucesión de sedes, de miembros de sus direcciones nacionales, de Grupos Municipales y Grupos Parlamentarios, portavoces -como es el caso de Arnaldo Otegi, portavoz de las tres organizaciones-, etc.

Ambas demandas, con especial énfasis la de la Abogacía del Estado, tratan de trazar una trayectoria comprometedora para dicho *entramado Batasuna*, ya que eso es fundamental para valorar la repetición de las conductas -aún con el cambio de nombre- por las que es sancionado Batasuna, como marca el artículo 9.4 -antes referenciado-. En este caso, el Abogado del Estado, además de describir como a su vez hace el Fiscal las acciones asimilables a la trayectoria de las organizaciones juzgadas, plantea, para profundizar en dicha gravedad, que en ningún momento posterior a la aprobación de la LOPP las organizaciones condenan ni se retractan de dicha trayectoria.

Respecto a los hechos relatados -de amplia variedad- cabe señalar que estos son posteriores a la aprobación de la LOPP. Omisiones o rechazos a condenas, apoyo político e institucional a presos y asociaciones -Gestoras Pro Amnistía en específico- del círculo de ETA, manifestaciones donde se enaltece el terrorismo y se hacen llamadas al uso de medios ``combativos´´, coincidencias de ejes discursivos entre ETA y HB-EH-Batasuna, etc. La subsunción practicada por las demandas -es decir, el encaje de estos hechos en los

⁸⁵ Jesús Cardenal, Fiscal General, plantea a su vez que: ‘ *Nosotros venimos a liberar a una parte de España de ese asedio de los nazis de un partido que se llama Batasuna* ’. <https://n9.cl/rezu6> (última consulta 15/11/2020)

comportamientos recogidos por la LOPP- es fundamental en la pretensión de ilegalización. La totalidad de los comportamientos recogidos en el artículo 9 encajan, como se indica en los Fundamentos Jurídicos de las demandas, con las actitudes de las organizaciones objeto de pleito.

El punto que condensa dichos comportamientos en una sola pretensión política denunciada se plantea en el hecho XV – y en su sostén jurídico del apartado 15º de los FJ-. Todas las acciones, declaraciones y omisiones de Batasuna enunciadas y categorizadas, tienen como consecuencia el generar un clima político contrario al valor constitucional de pluralidad política y a la participación cívica, como ejemplifican las continuas renunciadas a ocupar cargos políticos por parte de miembros del PP o del PSOE. La Fiscalía denuncia así una *asfixia que la cultura de enfrentamiento civil y hostigamiento patrocinada por los dirigentes y militantes de los partidos políticos demandados ha producido en el ejercicio efectivo del derecho de participación política y de libre expresión y defensa de sus opiniones por parte de aquellos ciudadanos de la Comunidad Autónoma Vasca y de la Comunidad Foral Navarra que no participan de sus ideas*⁸⁶.

Plantea ya no solo una reiteración de dichos comportamientos, sino la profunda gravedad de los mismos. La Abogacía del Estado, en la misma tónica, afirma que dichos comportamientos sí que adquieren una gravedad evidente al *normalizar* el terror y una reiteración suficiente. En cuanto a la proporcionalidad de la medida, el AdE plantea que la ilegalización de un partido, ante el peligro que entraña su actividad ante los valores constitucionales y la pluralidad política es ajustada a la legalidad⁸⁷.

Todo este conjunto de hechos y argumentos jurídicos encuentran su conclusión en la petición de ilegalización de las tres organizaciones objeto del procedimiento, esto es HB, EH y Batasuna.

Días más tarde, como sigue el procedimiento que marca la propia LOPP, se trasladará la contestación de la demanda, que solo ejercerá Batasuna.

3.3.3. CONTESTACIÓN

El escrito de contestación se presenta el 8 de noviembre de 2002 por parte de Batasuna. Ni EH ni HB presentan escritos de contestación, ya que asume su defensa el partido que se proclama *heredero* político de los anteriores. Aun así, en el escrito Batasuna asume la defensa de ciertos

⁸⁶ Hechos XV de la demanda a la Sala Especial del Tribunal Supremo de la Fiscalía General del Estado.

⁸⁷ Fundamento Jurídico segundo de la demanda de la Abogacía del Estado a la Sala Especial del Tribunal Supremo

aspectos atribuibles a HB y EH, también por el interés procesal de desmentir una posible trayectoria que se le atribuya por la vulneración de los valores constitucionales -trayectoria que tiene bastante importancia como indicamos anteriormente-.

El escrito, al contrario de lo afirmado en la tesis del AdE, desmiente la existencia del *entramado Batasuna*, planteando que tanto Batasuna como EH y HB son personas jurídicas independientes y así consta en los registros. Además, a efectos políticos, su organización interna como externa tienen notables diferencias. Por otro lado, desacredita el relato de la creación de HB que plantea la parte demandante -''HB como brazo político de masas de KAS y ETA''- así como la dirección de ETA en los distintos proyectos de confluencias que forman las expresiones orgánicas de la izquierda abertzale radical a lo largo de los años y que son objeto de ilegalización del procedimiento, planteando que dichas confluencias se producen en un ímpetu espontáneo popular.

Por una parte, en cuanto a la relación de dicho *entramado* con ETA, cabe señalar varias cuestiones importantes que la defensa relata. Por un lado, sobre la acusación que se cierne sobre los integrantes de listas, direcciones y Grupos Parlamentarios que han sido condenados por terrorismo, se atribuye una vulneración del derecho a la participación política de los condenados. Por otro lado, se advierte que la condena del Tribunal Supremo a la que se hace referencia en los escritos por la que se condena a la Mesa Nacional de colaboración con banda armada fue anulada por el TC - STC 136/1999, de 20 de julio-. Además, plantea dicho escrito la supuesta inconstitucionalidad del artículo 9.3 de la LOPP.

Por otra parte, la representación legal de Batasuna de las declaraciones de las que hacen los escritos de acusación parte de su prueba documental, afirma que ni han sido contrastadas ni probadas, ni pueden perseguirse judicialmente al estar amparadas por la libertad de expresión.

Niega, a su vez, la subsunción de los hechos denunciados por las acusaciones ya que, o bien estos no han acaecido o bien los hechos no constituyen una irregularidad de los marcos normativos.

Batasuna plantea una impugnación de fondo de la LOPP, con la que la constitucionalidad de la ley se vería comprometida al tratarse de una norma sobre partidos que no encontraría apoyo en una democracia que no se declarase *militante*. Dicha ley no tendría un respaldo constitucional expreso, atacaría el principio de igualdad en cuanto a que dichas conductas, fuera del ámbito de un partido, sí se pudiesen ejercer y atacaría a la naturaleza revisable de la constitución de 1978 y las posibles expresiones orgánicas contrarias a los valores constitucionales.

Junto a ello, plantea otras objeciones a la LOPP. En primer lugar, que se trataría de una norma individualizada sobre Batasuna, que habría desproporción en la sanción que conlleva -la ilegalización-, existiría una excesiva abstracción de parte de su articulado, cabría una dualidad con el artículo 515 del CP -atacando el principio non bis in ídem-, se atacarían los derechos fundamentales de asociación, ya que sobrepasa los límites que marcan los principios legales del Código Penal, así como también la libertad de expresión, la libertad ideológica, y se vulneraría la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras⁸⁸.

Por todo ello, Batasuna pide su absolución y, por lo tanto, su continuidad dentro del marco que hasta ese momento se le posibilitaba a dicho partido político.

3.3.4. SENTENCIA

La Sentencia refrenda todas las pretensiones e interpretaciones de las acusaciones. En los hechos probados, el fundamento de la postura del Tribunal Supremo se basa en el reconocimiento de la existencia de un *entramado Batasuna*, afirmando la continuidad entre HB, EH y Batasuna. La existencia de esta unicidad, según la sentencia, se demuestra en que dichos partidos comparten, a modo de sucesión y de una manera suficiente como para que pudiese existir dicha continuidad, responsables, candidatos, denominación de los grupos parlamentarios e incluso sedes.

Respecto a la vinculación de este *entramado* con el grupo terrorista ETA, la sentencia afirma que el grupo terrorista presionaba militarmente para la consecución de las pretensiones políticas que el *entramado Batasuna* compartía. La estrategia política de Batasuna pivotaba en la existencia de la banda. A su vez, esta vinculación se mostraba explícita cuando en las listas electorales y en los Grupos Parlamentarios y Municipales, la aparición de miembros y personas condenadas por delitos de terrorismo era frecuente. Según la sentencia, ETA controlaba Herri Batasuna en diferentes maneras: a través de HASI y LAIA, grupos políticos vinculados a ETA –los cuales hemos mencionado con anterioridad-, a través de las competencias que tenía el KAS sobre HB en materia de dirección política, voto y decisión -ya que el KAS tenía una amplia capacidad dirigente de la Mesa Nacional de HB-, y a través de órdenes precisas de ETA sobre Herri Batasuna y su entorno.

Una vez visto este recorrido, la sentencia entra a valorar los hechos acaecidos a partir de 2002, es decir, posteriores a la aprobación de la LOPP. Declaraciones –o la negativa a hacerlas en

⁸⁸ Este será un punto fundamental, ya que, como indica el TC en la sentencia 48/2003, de 12 de marzo, la LOPP no tendría carácter sancionador.

casos de condenas del terrorismo-, muestras de apoyo en ayuntamientos y en webs a las Gestoras Pro Amnistía -cuyas actividades son declaradas ilegales en 2001-, acciones y muestras de apoyo a ETA en manifestaciones como la acaecida en San Sebastián contra la ilegalización de Batasuna, hostigamiento a líderes políticos de formaciones contrarias, pancartas de apoyo a presos y fallecidos de la banda en Ayuntamientos o emblemas y lemas que ensalzaban la lucha contra el Estado, en una clara correlación con los planteamientos estratégicos de ETA.

En cuanto a los Fundamentos de Derecho, se parte de un análisis del principio constitucional del pluralismo político, situándolo en una posición preeminente, no solo como un elemento normativo que constituye un principio general, sino también como un pilar ético del marco democrático. Por otro lado, se hace referencia a que la protección del pluralismo político, limitando la acción de los partidos políticos, tiene un respaldo en la jurisprudencia europea, como también hemos referenciado en el apartado correspondiente del presente trabajo.

La sentencia, entrando a valorar la cuestión de ``la democracia militante'', manifiesta que la STC 48/2003, del 12 de marzo, y el TEDH a su vez, plantean la posibilidad de la existencia de una democracia que no tenga dicha característica. Según el TS, en España solo se impone a los agentes políticos el respeto a la legalidad y a los cauces democráticos, sancionando el cumplimiento de objetivos políticos mediante el uso de la violencia y la vulneración de los derechos fundamentales. Y es exactamente lo que, según el TS, protege la LOPP: el pluralismo político frente a las actividades violentas que atentan contra dicha legalidad democrática. La violencia política es un medio que la doctrina europea también sanciona –STEDH 31 de julio de 2001-. Pero, como se interpreta a raíz de la LOPP, esta debe ser reiterada en un reparto consciente y complementario de la actividad entre su eje violento y el político.

Tras el análisis de la impugnación de las pruebas testificales por parte de Batasuna -donde se recuerda el deber de decir la verdad de los testigos (365 LEC), o el delito de falso testimonio (458 CP)- se continúa con el análisis de los hechos. El relato de la sentencia es similar al expuesto por las acusaciones. Los terroristas, según la sentencia, participan de la vida política gracias al entramado organizativo de HB, trabajando en pos de la estrategia compartida, la configuración de la *Unidad Popular* y todas las transformaciones políticas -que mantienen a sus líderes y portavoces, como Arnaldo Otegi- y estratégicas se dan de forma planificada, en mayor o menor medida, por la banda. ETA dirige, según el tribunal, los partidos políticos objeto de este pleito.

Añade el tribunal que, aunque el TC haya anulado -STC 136/1999, de 20 de julio- la sentencia del TS por la que se condena a la Mesa Nacional de HB, el Constitucional no anula el relato fáctico que el TS plantea.

La sentencia hace, a partir del relato de los hechos, una subsunción de los mismos –un total de 19 conductas- en los artículos de la LOPP, acreditando una reiteración -y acumulación- de los mismos.

En el FJ 5º, la cuestión versa sobre ciertos aspectos que discuten la constitucionalidad de la ley. Dichas alegaciones de inconstitucionalidad coinciden casi en su totalidad con las alegaciones planteadas por el Gobierno Vasco -y analizadas con anterioridad- en su recurso de inconstitucionalidad, por lo que la respuesta que da el TS en esta sentencia es prácticamente una referencia a la sentencia del TC⁸⁹.

Finalmente, la sentencia aplica en su FJ 6º, de forma anterior a la declaración de ilegalización, la técnica del levantamiento de velo para comprobar que, detrás del llamado *entramado Batasuna* se encontraba efectivamente ETA. El levantamiento de velo se realiza para comprobar que una persona jurídica, en este caso HB-EH-Batasuna, existe con el fin de–o con las acciones de dar *resultado de-* perjudicar intereses de terceros o la propia ley, y usa la apariencia de persona jurídica para camuflar su verdadera identidad y evitar que recaigan sobre ella las obligaciones y responsabilidades de sus acciones u objetivos⁹⁰. Aplicando este instrumento, la sentencia afirma que, tras el entramado, se encontraba un sujeto director, ETA, que usaba de forma instrumental las personas jurídicas para complementar su lucha armada y hacer efectivos sus objetivos políticos.

La ilegalización de Batasuna no solo es una ilegalización de los tres partidos que componen el espectro del denominado *entramado Batasuna*, si no que comprende además una prevención para el futuro: los partidos que le sucedan, de acuerdo a la LOPP, serán ilegalizados. Como veremos, se dará en diferentes partidos -y candidaturas electorales- una continuidad política con el *entramado Batasuna*.

⁸⁹ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *LEY de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, pág. 336.

⁹⁰ Ídem, pág. 343

3.4 SUCEOS POSTERIORES A LA SENTENCIA DEL TS.

3.4.1. APLICACIÓN DE LA SENTENCIA. GRUPOS PARLAMENTARIOS.

El 7 de abril, tras la sentencia, Abogacía del Estado y el Ministerio Fiscal, solicitan, acorde a la LOPP, la disolución de los grupos parlamentarios, provinciales, forales y municipales de los partidos ilegalizados. Esta solicitud se tramita mediante Auto de 24 de abril de la Sala Especial del TS, junto a la cancelación de la página web de Batasuna y la liquidación patrimonial de las organizaciones⁹¹.

Ante la disolución de su grupo parlamentario, Batasuna reivindica la distinción entre *el partido* y el *Grupo Parlamentario*, dualidad que resuelve el TS afirmando que la disolución de los grupos es una consecuencia directa de la actividad política de los partidos. Un año antes, en 2002, el Grupo Parlamentario Batasuna cambia su denominación a Araba Bizkaia eta Guipuzkoako Sozialista Abertzaleak, ABGSA, en el Parlamento Vasco y mantiene su nombre en el navarro -donde su actividad, a consecuencia de los procedimientos del Juzgado de Instrucción de la AN num.5 está suspendida-.

El Parlamento Vasco es reticente a la disolución impuesta, exponiendo que en ese momento no existe ningún Grupo Parlamentario llamado *Batasuna*— mismo argumento que el planteado ante el Juzgado de Instrucción de la AN num.5 cuando trató de suspender las actividades de dicho GP-. No obstante, tras esta postura, la Sala Especial del TS dicta un auto acordando la disolución de ABGSA e instando a que se haga efectiva a través de la Mesa del Parlamento. Tras un largo bloqueo institucional y un debate, no solo político, sino también legal – iniciándose procedimiento por desobediencia contra la Junta de Portavoces, llegando a ser condenados sus componentes por el TS a penas de inhabilitación- la Sala Especial del TS anula mediante auto del 1 de octubre del mismo año todos los acuerdos previos del Parlamento Vasco tendentes a impedir la efectiva disolución del GP ABGSA⁹².

⁹¹ Ídem, págs. 361

⁹² BILBAO UBILLOS, J.M.: ``Guion para el debate sobre la disolución de los grupos parlamentarios vinculados a partidos que han sido ilegalizados judicialmente`` *Revista española de derecho constitucional* núm. 68, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, págs. 249-264

3.4.2. ILEGALIZACIÓN POSTERIOR DE PARTIDOS Y AGRUPACIONES DE ELECTORES

Como indica el art. 12.3 LOPP, aquellos partidos que suceden, de alguna forma, a los ilegalizados –en este caso HB-EH-Batasuna- son objeto de un procedimiento judicial para analizar la similitud *sustancial* y valorar su sucesiva ilegalización.

Antes de adentrarnos a observar esta cuestión, debemos mencionar dos artículos fundamentales en el proceso de las anulaciones de candidaturas, pertenecientes a la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General:

Artículo 6.4

En todo caso serán incompatibles las personas electas en candidaturas presentadas por partidos o por federaciones o coaliciones de partidos declarados ilegales con posterioridad por sentencia judicial firme, así como los electos en candidaturas presentadas por agrupaciones de electores declaradas vinculadas a un partido ilegalizado por resolución judicial firme. La incompatibilidad surtirá efecto en el plazo de quince días naturales, desde que la Administración Electoral permanente comunique al interesado la causa de incompatibilidad, salvo que éste formule, voluntariamente, ante dicha Administración una declaración expresa e indubitada de separación y rechazo respecto de las causas determinantes de la declaración de ilegalidad del partido político o del partido integrante de la federación o coalición en cuya candidatura hubiese resultado electo; o, en su caso, del partido al que se hubiera declarado vinculada la agrupación de electores en cuya candidatura hubiere resultado electo.

Artículo 44.4

En todo caso, los partidos políticos, las federaciones o coaliciones de partidos, y las agrupaciones de electores 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. 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 o integran cada una de las candidaturas, de la procedencia de los medios de financiación o materiales, o de cualesquiera otras circunstancias relevantes que, como su disposición a apoyar la violencia o el terrorismo, permitan considerar dicha continuidad o sucesión.

Este proceso de anulación e ilegalización se produjo en numerosas ocasiones. En las elecciones municipales y autonómicas posteriores se anularon un gran número de candidaturas, con una presencia importante de agrupaciones de electores, así como las candidaturas de la plataforma Autodeterminaziorako Bilgunea –recurridas por Ministerio Fiscal y Abogacía del Estado- en las sentencias dictadas por la misma Sala Especial del TS el 3 de mayo de 2003, estimando una vulneración del citado artículo 44 de la LOREG. Pese a los recursos de amparo presentados por las agrupaciones de electores frente a dichas sentencias, el TC insiste en que dichas ilegalizaciones no serían un ataque a los derechos fundamentales ya que, de principio, estas no se tratarían de *ius puniendi*. Afirma, mediante la cita del artículo 44.4 de la LOREG⁹³, que dicha ilegalización también afectaría a las agrupaciones de electores, ya que lo que se pretende eliminar es la desnaturalización de este ente como herramienta de participación y, por lo tanto, perseguir a aquellas agrupaciones utilizadas de forma fraudulenta para intentar esquivar los efectos de la disolución judicial⁹⁴.

A su vez, se anulan, mediante solicitud del MF y AdE con los recursos contenciosos administrativos contra el acuerdo de la Junta Electoral Central ante la Sala Especial de la TS, la candidatura Herritarren Zerrenda. Ante este caso, el TS plantea que esta candidatura obedece a una estrategia política de ETA para mantener su presencia. Esto se observa por los apoyos explícitos, la táctica política de la organización o la vinculación de los promotores y candidatos con el complejo orgánico de Batasuna. Lo mismo sucede con las elecciones al Parlamento Vasco de 2005 con la anulación de la candidatura Aukera Guztiak o con elecciones como las de las Juntas Generales de País Vasco, las autonómicas de Navarra y municipales de 2007, donde se anulan las candidaturas abertzales, entre otras, de Acción Nacionalista Vasca, marca bajo la que la izquierda abertzale busca actuar políticamente de nuevo. Todos los recursos de amparo planteados ante el TC por las mismas fueron desestimados⁹⁵.

⁹³ 4. En todo caso, los partidos políticos, las federaciones o coaliciones de partidos, y las agrupaciones de electores 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. 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 o integran cada una de las candidaturas, de la procedencia de los medios de financiación o materiales, o de cualesquiera otras circunstancias relevantes que, como su disposición a apoyar la violencia o el terrorismo, permitan considerar dicha continuidad o sucesión.

⁹⁴ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A.: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, pág. 385

⁹⁵ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A.: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, págs. 386-424

Tras la suspensión de las actividades de la ANV y del Partido Comunista de las Tierras Vascas –partidos con miembros detenidos, entre los que se encuentra la alcaldesa de Mondragón, por colaboración con banda armada- por parte del Juzgado de Instrucción núm. 5 de la AN, la Sala Especial del Tribunal Supremo ilegaliza dichos partidos el 18 de septiembre de 2008 por sus conexiones con Batasuna⁹⁶.

3.4.3. LIQUIDACIÓN

El procedimiento de liquidación se abre el 24 de abril de 2003. En octubre del mismo año, mediante providencia, el Tribunal Supremo plantea la liquidación de todos los bienes y derechos que posean los partidos ilegalizados.⁹⁷

El tribunal plantea que, de acuerdo al informe de los liquidadores, aunque en apariencia sean de propiedad de asociaciones culturales y sociedades mercantiles, las Herriko Tabernas pertenecen a Batasuna y son bienes de la organización, como consta en los Autos del Juzgado de Instrucción núm. 5 de la AN -y como el TS afirma mediante la técnica del levantamiento de velo- el cual abrió procedimiento contra dicha estructura económica por ser sustento de la banda ETA. Por lo tanto, se extiende la liquidación, no solo a los bienes de Batasuna, si no a los bienes y derechos que poseen estos establecimientos, proponiéndose inventario de los mismos y exhortando al Juzgado de Instrucción Central núm. 5 de la AN para que envíe información sobre dichas entidades y espacios⁹⁸.

Como habíamos observado, el Tesoro Público ingresará los bienes resultantes del proceso de liquidación de los partidos ilegalizados. En este caso, el resultado, a fecha de diciembre de 2008, es el archivo de las acciones de liquidación sin perjuicio de que se descubran nuevos bienes, con un saldo total de 544,82 euros. Parte de su capital fue devuelto a Cajas de Ahorros y Bancos que tenían preferencia en el cobro. Respecto al resto de cuentas intervenidas, el Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la AN es el competente sobre ellas⁹⁹.

⁹⁶ <https://n9.cl/mxiz1> (última consulta: 19/11/2020)

⁹⁷ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, pág. 429

⁹⁸ Ídem, págs. 430-431

⁹⁹ <https://n9.cl/nq5gq> (última consulta: 2/12/2020)

3.4.4 RECURSOS AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y AL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

La defensa legal de Batasuna y de Herri Batasuna eleva un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en el que se afirma la vulneración de una serie de Derechos Fundamentales como el de a una tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), a la libertad ideológica (16.1 CE), presunción de inocencia (art. 24.2 CE). El recurso de amparo plantea una impugnación completa de la sentencia del Tribunal Supremo, recurriendo la subsanación de los hechos en el encaje jurídico, así como la doctrina del levantamiento de velo -acusando de arbitrariedad-. Plantean la falta de imparcialidad del presidente del Tribunal Supremo y afirman que las garantías para un juicio justo no se han respetado.

Como observamos en la STC 5/2004, de 16 de enero, ninguna de las pretensiones planteadas por los partidos es asumida por el Tribunal Constitucional y todas son rechazadas por unanimidad, sin ningún voto particular.

Serán años más tarde, en 2009, cuando el caso de la ilegalización del *entramado Batasuna* será resuelto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Batasuna y Herri Batasuna alegan una vulneración del artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (libertad asociativa) y del artículo 10 (libertad de expresión). En sentencia del 30 de junio de 2009, el TEDH respalda a los tribunales españoles afirmando que no existe ninguna vulneración de los derechos presentes en el CEDH alegados por las partes¹⁰⁰. Esto supondrá el fin definitivo de Batasuna, Herri Batasuna y Euskal Herritarrok como partidos políticos, sin embargo, en lo que dura todo este procedimiento, ya se están ejecutando las consecuencias de la ilegalización por parte de los tribunales españoles. Dos meses antes de este fallo, se dan las detenciones por el intento de reorganización de la ilegalizada Batasuna.

3.5. VÍA PENAL

Hemos analizado hasta ahora la vía de la LOPP, con la cual, mediante la aplicación de la normativa por la Sala Especial del Tribunal Supremo, se ilegalizaba HB-EH-Batasuna por verse implicadas en los comportamientos sancionables de su artículo 9.

¹⁰⁰*For these reasons, the court unanimously*

1. Holds that there has been no violation of article 11 of the convention;

2. Holds that it is not necessary to examine separately the complaints under article 10 of the convention. Asunto Herri Batasuna y Batasuna c. España (demandas núm. 25803/04 y 25817/04), sentencia de 30 de junio de 2009

Sin embargo, existe otra realidad jurídica con la que se persiguieron las diferentes expresiones políticas orgánicas de la izquierda radical abertzale. Y esta es la vía penal mediante la aplicación del Código Penal. Durante las últimas décadas, fueron principalmente tres los tipos aplicados por los tribunales sobre los protagonistas políticos e integrantes de las diferentes asociaciones. Antes que nada, cabe destacar que, pese al cambio normativo sobre la responsabilidad penal de personas jurídicas, en la época que nos toca analizar, las personas jurídicas no tenían reconocida responsabilidad penal y, por lo tanto, más allá de su ilegalización -realidad que reconoce la LOPP-, aquí estaríamos hablando principalmente de condenas a integrantes de las asociaciones. El primer delito por el que se han dado numerosas condenas son por un lado la colaboración en banda terrorista y por otro la integración en banda terrorista. También se planteó en alguna sentencia, como en la ilegalización de las juventudes del KAS, la aplicación del tipo básico de asociación ilegal. Por último, de forma excepcional, el Juzgado de Instrucción núm. 5 llegó a plantear la existencia de delitos contra la humanidad como parte de esta miscelánea tipológica.

3.5.1 LA ASOCIACIÓN ILEGAL

El delito por asociación ilegal está recogido actualmente en el artículo 515 del Código Penal. Cabe destacar que el delito por asociación ilícita desde su aparición en el CP de 1870, se ha venido readaptando a lo largo de los años según el contexto histórico de nuestra historia reciente.

Con la transición, el Código Penal fue modificado, tendiendo a una mayor flexibilización del derecho a asociación mediante las reformas planteadas por los Pactos de la Moncloa. Estas reformas, así como posteriores, se aplican mediante la LO 4/1980, 21 de mayo, que crea el tipo especial y agravado de asociación de carácter terrorista y la LO 2/1981, del 4 de mayo, que introduce la asociación ilícita por discriminación racial, ampliándose posteriormente a otras realidades discriminatorias como vemos en el actual artículo 515.4 ¹⁰¹.

El Código Penal de 1995 ya resituía la asociación ilícita en su actual lugar, el artículo 515, planteando penas para sus dirigentes y e integrantes en los artículos 516 y 517 según se tratase de diferentes tipos de asociación ilícita. En el caso de tratarse del artículo 515.2, nos situaríamos

¹⁰¹FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, págs. 155-156.

ya en un delito por integración en banda terrorista, analizado posteriormente. En la versión vigente hasta 2010 nos encontramos con la siguiente redacción¹⁰²:

Artículo 515.

Son punibles las asociaciones ilícitas, teniendo tal consideración:

- 1.º Las que tengan por objeto cometer algún delito o, después de constituidas, promuevan su comisión.*
- 2.º Las bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas.*
- 3.º Las que, aun teniendo por objeto un fin lícito, empleen medios violentos o de alteración o control de la personalidad para su consecución.*
- 4.º Las organizaciones de carácter paramilitar.*
- 5.º Las que promuevan la discriminación, el odio o la violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o minusvalía, o inciten a ello.*

Artículo 516.

En los casos previstos en el número 2.º del artículo anterior, se impondrán las siguientes penas:

- 1.º A los promotores y directores de las bandas armadas y organizaciones terroristas, y a quienes dirijan cualquiera de sus grupos, las de prisión de ocho a catorce años y de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de ocho a quince años.*
- 2.º A los integrantes de las citadas organizaciones, la de prisión de seis a doce años, e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis a catorce años.*

Artículo 517.

En los casos previstos en los números 1.º y 3.º al 5.º del artículo 515 se impondrán las siguientes penas:

¹⁰² Cabe recordar que gran parte de los actos objeto de los procesos contra dirigentes de diferentes organizaciones de la izquierda abertzale acaecieron antes de la entrada en vigor la reformas de 2010, por lo que referenciamos la presente redacción de las normas a la fecha de la mayoría de los eventos a analizar, esto es, hasta el año 2010.

1.º A los fundadores, directores y presidentes de las asociaciones, las de prisión de dos a cuatro años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis a doce años.

2.º A los miembros activos, las de prisión de uno a tres años y multa de doce a veinticuatro meses.

Actualmente su regulación difiere de la de 1995, recogiendo cuatro tipos de asociaciones ilícitas, -eliminando la mención explícita a las bandas armadas, mediante Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio-, y cambiando levemente la redacción del artículo 5º resituándolo en el 4º. A su vez, ha sido suprimido el artículo 516 por la LO 5/2010 de 22 de junio de modificación del Código Penal de 1995. Véase:

Artículo 515

Son punibles las asociaciones ilícitas, teniendo tal consideración:

- 1- Las que tengan por objeto cometer algún delito o, después de constituidas, promuevan su comisión.*
- 2- Las que, aun teniendo por objeto un fin lícito, empleen medios violentos o de alteración o control de la personalidad para su consecución.*
- 3- Las organizaciones de carácter paramilitar.*
- 4- Las que fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o discapacidad.*

Aunque el tipo básico no es el más relevante en los procesos contra el MLNV, cabe destacarlo en las ilegalizaciones de Jarrai, Haika y Segi. La sentencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional 27/2005, del 20 de junio, condena a 28 encausados por un delito de asociación ilícita (515.1), al ser dirigentes y miembros activos -16 y 8 de ellos respectivamente- de dichas organizaciones. Este es un caso paradigmático pues no existe mención expresa de pertenencia a grupo terrorista, como, al contrario, acaba haciendo el Tribunal Supremo -por recurso de la AVT y el Ministerio Fiscal¹⁰³- en su sentencia STS 1025/2007, del 19 de enero, donde plantean

¹⁰³ <https://n9.cl/g1uu6> (última consulta 15/12/2020)

que dichas organizaciones son parte de ETA, condenando a sus responsables por un delito de integración en banda terrorista¹⁰⁴.

3.5.2. DELITOS DE INTEGRACIÓN Y COLABORACIÓN CON BANDA TERRORISTA

3.5.2.1. Integración en banda terrorista

En la actual redacción del artículo 573 CP se explicita la siguiente definición de terrorismo:

Artículo 573

Se considerará delito de terrorismo la comisión de cualquier delito grave contra la vida o la integridad física, la libertad, la integridad moral, la libertad e indemnidad sexuales, el patrimonio, los recursos naturales o el medio ambiente, la salud pública, de riesgo catastrófico, incendio, de falsedad documental, contra la Corona, de atentado y tenencia, tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos, previstos en el presente Código, y el apoderamiento de aeronaves, buques u otros medios de transporte colectivo o de mercancías, cuando se llevaran a cabo con cualquiera de las siguientes finalidades:

- *Subvertir el orden constitucional, o suprimir o desestabilizar gravemente el funcionamiento de las instituciones políticas o de las estructuras económicas o sociales del Estado, u obligar a los poderes públicos a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo.*
- *Alterar gravemente la paz pública.*
- *Desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional.*
- *Provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella.*

Sin embargo, en el aspecto que nos ocupa, no nos interesa tanto la nueva configuración tipológica como sí la anterior a las reformas de 2010 y 2015, previamente citada. Por otro lado, cabe mencionar que el objetivo no es analizar el tipo aplicado a los terroristas en el sentido estricto, es decir, a quienes actuaban en el sector *militar*, si no, a la condena de los miembros y dirigentes políticos que no pertenecen, desde una perspectiva estricta, al organigrama armado.

¹⁰⁴ <https://n9.cl/c1n3w> (última consulta: 13/12/2020)

Sobre el bien jurídico protegido de los delitos de terrorismo –colaboración e integración-, el TS no tiene una postura unánime. Si bien puede tratarse del derecho de asociación, la STS del 3 de mayo de 2001 plantea que este es la paz pública. Por otro lado, se puede hablar de estos delitos como parte de actos preparatorios o considerarlos, como hace la STS 10272/2007, del 2 de noviembre de 2007 –la postura mayoritaria- como delitos autónomos, que se adjuntan a los propios de la participación en una organización de este tipo–asesinatos, secuestro o amenazas-¹⁰⁵.

Pese a la modificación actual, antes del año 2010 –es decir, cuando ocurrieron los hechos-, el delito de integración de banda terrorista estaba recogido en los artículos 515.2 y 516.1 y 2. La reforma del 2010 no genera un cambio sustancial en cuanto a las penas y al tipo penal, reubicándolo en los artículos 572.1 y 2.

Cabe mencionar la mayor gravedad de las penas vinculadas a la integración de banda armada. Esto se debe a factores como son la importancia de los actos terroristas, los medios de actuación violentos y la proyección estratégica de subversión que da lugar a la noción de terrorismo¹⁰⁶.

La diferenciación que hace entre integrantes y dirigentes –directores- el artículo 516, tiene implicaciones profundas en el desarrollo jurisprudencial de las acciones contra el MLNV. En la interpretación política, dicha distinción corresponde a la dualidad entre *cuadros* y *militantes*. Como observamos, hay una denominación distinta a la que se hace en el artículo 517, cuestión que se resolverá con la supresión de dicho artículo con la reforma de la LO 5/2010¹⁰⁷.

La *integración* es una cuestión controvertida ya que no es término unívoco. Sin embargo, el fuerte desarrollo jurisprudencial, ya que es el tipo más aplicado en estos casos, con resoluciones como el auto del JCI núm. 5 de la AN del 8 de febrero de 2001 y la STS 10272/2007, del 2 de noviembre de 2007, ha acabado haciendo de la integración un elemento que trasciende la cuestión formal. En primer lugar, debemos plantear que el elemento formal de pertenencia es superado por la propia concepción de lo que es una banda terrorista: no existe un acto formal de militancia por la esencia clandestina de estas bandas, por lo que la carga de la prueba debe sustentarse bajo elementos indiciarios¹⁰⁸.

¹⁰⁵ GIL GIL, A.: “La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto organización terrorista” *Anuario de derecho penal y ciencias penales* Tomo 67, Ministerio de Justicia, Boletín Oficial del Estado, 2014, pág. 117-119.

¹⁰⁶ CANCIO MELIÁ, M.: “El delito de pertenencia a una organización terrorista en el Código Penal español”. Diego Manuel Luzón Peña (dir.) *Derecho penal del estado social y democrático de derecho. Libro homenaje a Santiago Mir Puig*, La Ley, 2010, págs. 150-152

¹⁰⁷ *Ibid.*, págs. 157-160

¹⁰⁸ *Ibid.*, págs. 162-163

La integración se entiende, por lo tanto, como una cuestión *funcional*, esto es, que es miembro quien *actúa* como tal en la organización y, por lo tanto, es tarea esencial determinar cuál es la función que asumiría quien integra el grupo en concreto, analizando el funcionamiento de la banda. Dicha funcionalidad debe acompañarse de continuidad, de una estabilidad interna que escapa de los actos espontáneos¹⁰⁹. En esta cuestión, la STS 1072/2007, del 2 de noviembre, analiza la cuestión de los integrantes -sobre todo, en la cuestión a la que nos referimos, el MLNV- dándole las siguientes características: la presencia de una banda organizada, un acceso constante a la misma y la realización o la potencialidad de llevar a cabo los fines de la banda¹¹⁰. La STS 28/2000, del 20 de octubre, plantea que la integración se basa en relaciones de actos directores definidos como fines por la banda, con principios de permanencia, estabilidad y sometimiento a su dictado.

3.5.2.2. Colaboración con banda terrorista

Por otro lado, nos encontramos con el artículo 576 -actualmente el 577-, que plantea en su redacción desde la vigencia del Código Penal del 1995 hasta su reforma en el año 2010 lo siguiente:

Artículo 576

1. Será castigado con las penas de prisión de cinco a diez años y multa de dieciocho a veinticuatro meses el que lleve a cabo, recabe o facilite, cualquier acto de colaboración con las actividades o las finalidades de una banda armada, organización o grupo terrorista.

2. Son actos de colaboración la información o vigilancia de personas, bienes o instalaciones; la construcción, el acondicionamiento, la cesión o la utilización de alojamientos o depósitos; la ocultación o traslado de personas vinculadas a las bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas; la organización de prácticas de entrenamiento o la asistencia a ellas, y, en general, cualquier otra forma equivalente de cooperación, ayuda o mediación, económica o de otro género, con las actividades de las citadas bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas.

Cuando la información o vigilancia de personas mencionada en el párrafo anterior ponga en peligro la vida, la integridad física, la libertad o el patrimonio de las mismas,

¹⁰⁹ Ibid., págs..162-164

¹¹⁰ GIL GIL, A.: ``La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto organización terrorista'' *Anuario de derecho penal y ciencias penales* Tomo 67, Ministerio de Justicia, Boletín Oficial del Estado, 2014, pág. 131.

se impondrá la pena prevista en el apartado 1, en su mitad superior. Si llegara a ejecutarse el riesgo prevenido, se castigará el hecho como coautoría o complicidad, según los casos.

Cabe destacar que, pese a que puedan tener cierto parecido tanto la integración como la colaboración -los dos tipos penales más aplicados-, son entre sí excluyentes. Esto es, aquel que integre una banda terrorista no puede, por el propio hecho de integrarla, *colaborar* con ella. Por eso mismo, cuando se trata de *colaboración*, se exige el elemento de *extraneus* para con la organización, de persona que se ubica fuera de la normalidad organizativa de la banda¹¹¹.

A la hora de hacer el análisis de las diferentes sentencias que afectan a los agentes políticos implicados en los diferentes procesos judiciales, las condenas por colaboración son numéricamente inferiores. Esto sucede porque, por lo general, las estructuras del MLNV que acaban siendo perseguidas judicialmente son consideradas, por la línea vigente, como parte *integradora* de la banda terrorista.

En concreto, el delito de integración en la banda terrorista ETA es fundamental en todo el estudio realizado en cuanto que parte de la interpretación judicial marcada por el Juzgado de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional. Dicho juzgado encabeza la teoría del *círculo de ETA*. Esto es, que la vanguardia política de la izquierda abertzale radical, sus juventudes y el conglomerado asociativo y político de la MLNV no colaboraba con ETA en mayor o menor grado, si no que *eran* parte de la organización terrorista, integraban la banda. Por regla general, como hemos indicado varias veces, las sentencias más importantes referidas al MLNV tienen como base la integración en banda armada, haciendo ejercicios de subsunción de los hechos probados dentro de la estructura del tipo penal. No obstante, en casos como, por ejemplo, el proceso contra las la financiación de ETA en el sumario 35/02 donde la colaboración con banda armada de determinadas personas estuvo presente aun siendo el tipo minoritario en comparación con la integración o el caso del sumario 18/98 con el cierre de Egin, procedimiento que culmina con la condena por integración en banda terrorista de los miembros del consejo editorial participantes en KAS y por colaboración con banda terrorista a los miembros del consejo editorial que no participaran en KAS.

¹¹¹ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, págs. 215-217

3.5.2.3. La banda terrorista

Para analizar la relación de los individuos -mediante integración o colaboración- con el susodicho grupo terrorista, debemos hacer mención de los elementos que definen, antes de nada, un grupo terrorista. Esta interpretación se transforma a finales de los años 90. La STS 199/1987, del 16 de diciembre contiene una definición de organización terrorista de manera restrictiva, afirmando que lo son aquellas bandas armadas que, con el cumplimiento de objetivos políticos, planteen una subversión del orden constitucional vigente¹¹². Observaríamos, por lo tanto, tres elementos fundamentales en dicha definición: una estructura organizativa, una violencia con el uso de armas y una finalidad política. Como indica la sentencia citada, dicha actividad ha de tener una *entidad suficiente*, una relevancia, para que pueda abordarse desde la perspectiva penal de terrorismo¹¹³.

No obstante, dicha perspectiva sufrió una mutación profunda a lo largo de los años 90. Como hemos indicado en los apartados respectivos, la política sobre ETA y las expresiones políticas, culturales, asociativas de la izquierda abertzale radical -bajo la premisa de que estas eran elementos instrumentales de ETA- cambia. Esta transformación se produce de la mano del citado juez Baltasar Garzón, el cual estaba al frente del -varias veces mencionado- Juzgado de Central de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional. Esta nueva concepción de ETA tiene su punto de inicio en el sumario 18/98 -macrosumario contra las coordinadoras KAS, Ekin, heredera de KAS, y Xaki-. La nueva interpretación del concepto de grupo terrorista entiende a ETA como una realidad poliédrica en la cual el frente militar, vanguardia de la estrategia -de la manera en la que lo hemos visto en el apartado correspondiente- es una parte más de otras *caras*, como lo son el frente obrero -sindicalista-, el frente político -KAS y, como se observa en la sentencia de ilegalización, HB- el juvenil -Harrai, Haika y Segi¹¹⁴-, el cultural -Herriko Tabernas- y el asociativo -conglomerado de asociaciones diversas entre las que se encuentran las Gestoras Pro Amnistía-. De una forma más concisa, la AN, interpreta en la SAN 73/2007,

¹¹² FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, págs. 221-222

¹¹³ GIL GIL, A.: "La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto organización terrorista" *Anuario de derecho penal y ciencias penales* Tomo 67, Ministerio de Justicia, Boletín Oficial del Estado, 2014, pág. 123

¹¹⁴ En la Audiencia Nacional no llegaron a considerar a las asociaciones juveniles como parte de ETA, si no como simplemente asociaciones ilícitas, algo que, como se observa posteriormente, fue enmendado por el Tribunal Supremo, con la condena de sus miembros y dirigentes por integración en banda armada.

del 19 de diciembre y en la SAN 16/2014, del 24 de junio, que ETA ejerce la vanguardia armada y política, KAS la codirección política subordinada y HB la lucha institucional¹¹⁵.

Por lo tanto, la nueva perspectiva de los tribunales afirma que una organización terrorista - especialmente ETA y sus estructuras análogas extremadamente complejas- no es solo su ámbito militar: es un conglomerado de realidades pertenecientes a una misma dirección política que participa en última instancia de la estrategia militar. Como plantean los tribunales con la SAN 16/2014, del 24 de junio, la SAN 16/2014, del 24 de junio o la STS 480/2009, de 22 de mayo de 2009, la organización terrorista es la casi totalidad del MLNV, de esa pluralidad orgánica que, por dichas interpretaciones jurisdiccionales, concurren en la consecución de los fines y a la estrategia terrorista de ETA, formando parte de un plan común¹¹⁶. Esto es, una aparente pluralidad organizativa que, a vista de los tribunales, forma una unidad en lo político y estratégico bajo la dirección de ETA en su *estrategia de desdoblamiento*.

3.5.3. DELITOS CONTRA LOS DERECHOS HUMANOS

Aunque a efectos prácticos no tuvo ningún tipo de relevancia en el desarrollo jurisprudencial del concepto de terrorismo ni en la intervención de los tribunales dentro del MLNV, los delitos contra los derechos humanos fueron también referenciados en los tribunales. Aunque el Ministerio Fiscal lo menciona en su escrito de demanda para la ilegalización de HB-EH-Batasuna, el escrito clave en el desarrollo de este argumento se sitúa en los Autos del 26 de agosto y del 16 de octubre de 2002 del Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la Audiencia Nacional, donde se menciona que se ha podido desarrollar una *limpieza étnica* de los elementos españoles en el País Vasco, poniendo de ejemplo no solo los asesinatos si no también las migraciones forzosas o la generalizada sensación de terror de la población vasca no simpatizante de ETA. Este extremo no se desarrolló más allá y no ha habido un avance en la concepción de *limpieza étnica* tal y como se ha planteado.

3.5.4. LA VÍA PENAL SOBRE EL MLNV

Antes de adentrarnos en el estudio del *proceso Bateragune*, podemos hacer mención de diferentes sentencias que ahondaron en el nuevo concepto jurisprudencial de terrorismo y en la

¹¹⁵GIL GIL, A.: ``La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto organización terrorista'' *Anuario de derecho penal y ciencias penales* Tomo 67, Ministerio de Justicia, Boletín Oficial del Estado, 2014, págs. 126-127

¹¹⁶ Ibid., págs. 128-130

integración o colaboración, ejemplificado en su aplicación a las diferentes realidades organizativas del llamado MLNV.

3.5.4.1 Organizaciones juveniles

A las estructuras juveniles se les atribuyó ser el motor de la llamada *kale borroka*, nombre con el que se denominó al terrorismo callejero. Sin embargo, pese a las posturas antes enunciadas de la Audiencia Nacional, la misma, con una sentencia de 2005, plantea que estas estructuras se enmarcan en la asociación ilícita del tipo básico más que en una banda terrorista. Sin embargo, en el año 2007, la STS 1025/2007, del 19 de enero, rechaza esta tesis y respalda la interpretación *extensiva*, es decir, que Harrai-Haika-Segi pertenecían al entramado político-asociativo de ETA para la consecución de su estrategia, siendo parte de la banda armada, esto es, condenando a sus miembros y líderes por delitos de integración en banda terrorista. Sin embargo, esta postura no es unánime en lo que a grupos juveniles se refiere: los miembros Gaste Independentistak, acusados en un primer momento como continuadores de la estructura juvenil abertzale radical, fueron absueltos al no poder aplicar la ilicitud que se plantearía de haberse probado la continuidad de KAS y Segi bajo estas siglas¹¹⁷.

3.5.4.2 Asociaciones de apoyo a los presos

Las tres principales asociaciones de apoyo a los presos de ETA y del MLNV son las ya citadas Gestoras Pro Amnistía, fundada en 1970, Askatasuna, creada en 2001 y Herrera, del 2012. Mediante las sentencias SAN 39/2008, del 15 de septiembre y la STS 985/2009, del 13 de octubre, a las dos primeras se les consideró parte de ETA planteando que, aunque sus acciones -entre las que se encontraban boicots y otras formas de expresiones políticas agresivas- no fueran por sí solas perseguibles u objeto de calificación de *terrorismo*, estas formaban parte de la estrategia política y la estructura de la banda terrorista ETA, estando constreñidos a los dictados de la dirección de la banda, sobre todo, en la coordinación de la estrategia política penitenciaria de los presos¹¹⁸.

Por su parte, Herrera tuvo su actividad suspendida a partir del año 2013 por Auto del JCI núm. 6, del 27 de septiembre, por entenderse sucesora de las anteriores y formar parte del frente jurídico de ETA. En 2019, se condenó a 47 de sus miembros por delitos por integración en

¹¹⁷ GIL GIL, A.: ``La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto organización terrorista'' *Anuario de derecho penal y ciencias penales* Tomo 67, Ministerio de Justicia, Boletín Oficial del Estado, 2014, págs. 136-138

¹¹⁸ *Ibid.*, pág. 138-140.

organización terrorista, dos en grado de dirigentes y al resto como simples integrantes de la misma¹¹⁹.

3.5.4.3 Herriko Tabernas

Las Herriko Tabernas, espacios culturales abertzales, fueron puestas en el objetivo de las acciones judiciales con el Sumario 18/98, del que surgieron sentencias como la SAN 16/2014 del 24 de junio. Según la sentencia, las Herriko Tabernas, cuya propiedad se atribuye a Batasuna, son un aparato de recaudación económica para el MLNV. Sirven, según la sentencia, como estructuras para otras organizaciones del MLNV -muchas de las cuales, catalogadas, por una interpretación extensiva, como parte de banda terrorista-¹²⁰.

De esta forma, la Audiencia Nacional, afirmando que Batasuna forma parte de la banda terrorista -recogiendo lo planteado a través de la teoría del levantamiento de velo de la STS de 27 de marzo de 2003, por la que se aplica la LOPP-, aquellos espacios culturales dependientes del *frente institucional de ETA*, eran parte de la estructura de la banda¹²¹.

La incriminación de las Herriko Tabernas se prueba a través del análisis del acuerdo descubierto por las autoridades entre HB, KAS y las Gestoras Pro Amnistía, donde plantean un reparto económico de financiación a través de diferentes empresas, entre las cuales se encuentra la propietaria de las Herriko Tabernas¹²².

3.5.4.4. Medios de comunicación

Durante años, Egin fue el periódico principal de la izquierda abertzale desde su fundación en 1977. Junto a la radio Egin Irrata, fue puesto en la lupa del JCI en el sumario 18/98. Sus actividades fueron suspendidas por el JCI núm. 5 de la AN en el año 1998, a través del auto del 14 de julio. Se condenó a sus directores y consejeros a delitos de integración en banda armada para aquellos que pertenecían al KAS y por colaboración con banda armada para el resto de directivos que no militaban en el KAS. La sentencia plantea que había un control por parte del

¹¹⁹ <https://n9.cl/k8e9> (última consulta: 10/12/2020)

¹²⁰ GIL GIL, A.: ``La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto organización terrorista`` *Anuario de derecho penal y ciencias penales* Tomo 67, Ministerio de Justicia, Boletín Oficial del Estado, 2014, págs. 140-142

¹²¹ *Ibid.*, págs. 142-143

¹²² *Ibid.*, págs. 143-145

KAS de la dirección de dichos medios, haciendo, según la AN, tareas de información y propaganda para los intereses estratégicos de ETA¹²³.

El TS, en su sentencia 480/2009, del 22 de mayo de 2009, plantea que la resolución de la AN no justifica su cierre, ya que no hay motivación suficiente para la declaración del periódico como asociación ilícita¹²⁴.

Otro caso particular es el del periódico Egunkaria, cuya suspensión de actividades y cierre se dicta por el JCI núm. 6 de la AN en 19 de febrero de 2013, de la mano del juez Eloy Velasco. Planteó que Egunkaria era un aparato de difusión la cultura vasca y el euskera desde la perspectiva de ETA y bajo los parámetros de la izquierda abertzale, habiendo nombrado ETA a su directiva¹²⁵. Esta cuestión fue profundamente controvertida, ya que la Audiencia Nacional en 2012 absuelve a los 5 procesados al no existir pruebas consistentes en esas acusaciones ni existir base constitucional para su suspensión¹²⁶.

3.5.4.5. Coordinadoras abertzales

Aunque ya hemos analizado el desarrollo histórico de las mismas, cabe hacer mención en este apartado de las coordinadoras del movimiento abertzale. Tras la disolución de HASI en el año 1992, KAS asume un nuevo papel de dirección política del MLNV, supliendo a ETA cuando sufre, en varias ocasiones fuertes golpes policiales. En 1998, se declara ilegal mediante auto del 20 de noviembre de 1998 del JCI núm. 5, pese a haber presentado su disolución con anterioridad por la presión judicial a la que se le sometió con el sumario 18/98¹²⁷.

Tras dicha disolución, Ekin, presentada públicamente el 7 de octubre de 1999, asume el papel del KAS, dirigiendo gran parte del organigrama del MLNV mediante la presencia de militantes en las diferentes organizaciones políticas¹²⁸.

¹²³ Ibid., págs. 145-146

¹²⁴ Ídem.

¹²⁵ Ídem.

¹²⁶ <https://n9.cl/9swau> (última consulta: 7/12/2020)

¹²⁷ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, pág. 60.

¹²⁸ FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008, pág. 60.

Se declara su ilegalización mediante auto del 4 de abril del 2001 del JCI, y la Audiencia Nacional condena a 47 de sus miembros por pertenencia a banda organizada en 2008¹²⁹, reduciendo el TS parte de sus penas¹³⁰.

4. EL CASO BATERAGUNE

4.1. CONTEXTO PREVIO

Por lo que estamos observando, existe un contexto de persecución judicial no solo hacia ETA, sino también hacia los grupos formantes del MLNV. Sin embargo, uno de los hechos más paradigmáticos de estos sucesos es el *caso Bateragune*. Fue un proceso contra quienes, tras la ilegalización de Batasuna, plantean, con un discurso político sustancialmente diferente acerca de la violencia, una reorganización orgánica del espacio político que dejó la ilegalización de Batasuna.

Como indicamos en el relato de los hechos que nos permitió contextualizar el desarrollo de la izquierda abertzale durante las décadas que componen la última mitad del siglo XX, el comienzo de siglo se dibuja para el MLNV y ETA como un punto claro de inflexión. Como indicamos cuando nos acercamos a la ilegalización de Batasuna, el ataque al conocido entramado político asociativo que los tribunales definían como parte de la banda terrorista produjo que, tanto la banda –que ya por sí misma sufrió numerosos descabezamientos y desmembramientos policiales- como la capa sociopolítica que o apoyaba o coincidía en gran medida con la estrategia político-militar, tuvieran serios problemas de recomposición. Como la sentencia de la AN -que estudiaremos- acredita, ETA llevó a cabo una reflexión interna sobre su estrategia, concluyendo que, tras las actuaciones del Estado, debía darse un proceso político de reconfiguración y suma de fuerzas para aspirar a un *nuevo escenario en EH*. Estas tesis eran compartidas en cierta medida por parte de la IA, la cual comenzaba a plantear, si bien no una expresa pacificación, sí un nuevo peso de la cuestión política aspirando, como se interpretan en las negociaciones del llamado *proceso de paz* de 2007, a una nueva configuración de los agentes políticos bajo el marco de una EH sin terrorismo. Con el fracaso de estas negociaciones, cuyo máximo exponente por la parte abertzale será Arnaldo Otegi, ETA rompe la tregua, volviendo a la acción violenta con el atentado de la T4 de Barajas. Sin embargo, mientras todo esto se desarrollaba bajo los parámetros tradicionales, una cúpula dirigente de la IA, donde también

¹²⁹ <https://n9.cl/axdm> (última consulta: 5/12/2020)

¹³⁰ Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal) Sentencia núm. 348/2019, del 5 de febrero.

estaba presente el propio Arnaldo Otegi, intenta impulsar una nueva plataforma abertzale de suma de fuerzas y agentes de distinto ámbito: partidista, sindical, cultural, etc.

Nos encontramos, por lo tanto, en un contexto donde ETA pierde fuerza política y militar -aún perdurando su actividad terrorista, si bien es cierto que con menos frecuencia- y donde la Izquierda Abertzale intenta reconfigurar su espacio político. El elemento central a examinar es si estos movimientos estaban constreñidos al marco estratégico impuesto por ETA o no -debido a su precaria situación tanto dentro de la IA como en su influencia en la vida política vasca y española- y si la dirección impulsora de los mismos estaba dentro de la estructura de la banda terrorista; y, por otro lado -y esto ya sería un debate de calado político- si la postura -tenue- de pacificación y superación del marco estratégico mantenida por parte de la IA correspondía a un verdadero convencimiento sobre el valor de la participación democrática o a una participación democrática como estrategia coyuntural tras la debilidad de la banda terrorista.

Más allá de las conclusiones que a este respecto podamos sacar, lo cierto es que la interpretación que los tribunales hacen de este hecho es común al de resto de procedimientos -interpretación extensiva de terrorismo e imputación del delito de integración-. Sin embargo, su peso político, los hechos y argumentos planteados, y la cuestión fundamental sobre quién los juzga hacen de este procedimiento un caso único.

Antes de adentrarnos en el análisis de las distintas sentencias, hemos de realizar un relato fáctico -sin entrar en correlaciones o análisis más profundos que una enumeración de sucesos- de las conductas y acciones que son objeto de examen en la Audiencia Nacional.

Tras la ilegalización de Batasuna, un grupo de líderes abertzales intentan reconfigurar el espacio político de la izquierda abertzale, como hemos expuesto anteriormente. En dicha Comisión Directiva participan Arnaldo Otegi -histórico portavoz de los partidos abertzales HB, EH y Batasuna-, Rafael Diez Usabiaga -exlíder del sindicato LAB y militante histórico de la IA-, Arkaitz Rodríguez -ex responsable de Haika-, Miren Zabaleta -importante militante de la IA- y Sonia Jacinto -extesorera de EHAK-. La Comisión se funda en el año 2006 y se presenta al público en el año 2009, el 16 de marzo en una rueda de prensa del Hotel Barceló de San Sebastián.

Por su parte, ETA, en documentos públicos y privados muestra cierta aquiescencia con la propuesta de dicho grupo, planteando coincidencias en sus posturas estratégicas. La Comisión realiza una serie de encuentros y contactos con numerosos agentes, entre los que destaca ex

militantes de Batasuna en España y Francia o presos de Ekin –la organización que sucedió a KAS tras su ilegalización-.

El 13 de abril de 2009, el juez de la Audiencia Nacional, Baltasar Garzón, -bajo el sumario 56/09- protagonista habitual de los titulares de la prensa por su papel en la Operación Nécora, en el procedimiento sobre el GAL o en las operaciones antiterroristas, ordena a la Comisaría General de Información detener a los integrantes de dicha comité.

Las detenciones se producen en la sede del sindicato LAB frente a una pequeña multitud de manifestantes. Arnaldo Otegi, Rafael Díez, Rufi Etxeberria, Arkaitz Rodríguez, y Sonia Jacinto fueron detenidos en esta operación en la sede del sindicato mientras que Miren Zabaleta -detenida en el peaje de Zuasti- y otros militantes de la IA -que no tienen relevancia en el proceso del *caso Bateragune*, pues son absueltos y la sentencia solo hace una breve mención de ellos- de dicho grupo eran detenidos en otros puntos del País Vasco. Mediante auto del 16 de octubre de 2009 se decreta prisión incondicional para los cinco.

El 25 de enero de 2010 se emite el auto de procesamiento. Las sesiones comienzan el 27 de junio de 2011, y el 16 de septiembre de ese mismo año, la Audiencia Nacional emite su sentencia condenatoria.

4.2. AUDIENCIA NACIONAL

4.2.1. CUESTIÓN PREVIA A LA SENTENCIA

Arnaldo Otegi, una de las personas más mediáticas de la izquierda abertzale y uno de los principales acusados en el proceso *Bateragune*, fue una persona habitual de los procesos judiciales contra las organizaciones políticas de las MLNV. Sin embargo, en cuanto a la relación establecida con este procedimiento, hemos de destacar el que le une a la Sección Cuarta de la Audiencia Nacional en el año 2010. El 2 de marzo de 2010, Otegi fue sentenciado a dos años de prisión por la Sección Cuarta de la AN por enaltecimiento del terrorismo -estando imputado además por reunión y asociación ilícitas-. Sin embargo, Otegi recurrió en casación, apelando que el tribunal sentenciador y en especial su presidenta, la magistrada Ángela Murillo, no acataron los principios de imparcialidad que deben de regir en todo procedimiento – art. 24 de la CE, desarrollado en la LOPJ en sus artículos 217, 2019 y 221 y en la LECrim en su art. 954, plasmado todo ello en el artículo 6 de la CEDH-. Su principal argumento fue que la magistrada,

al preguntarle a Otegi si condenaba a ETA, y, ante la omisión de Otegi a responderle, expresa: *ya sabía yo que no me iba a contestar a esa pregunta.*

Ante el recurso, el Tribunal Supremo, en STS 31/2011, del 2 de febrero, acepta las pretensiones de Otegi y afirma que el juzgador, por la forma -contexto- y fondo en el que se hace esa pregunta, intuye una valoración previa del objeto enjuiciado, y se certifican dudas objetivas sobre su imparcialidad para considerar vulnerado dicho principio.

Por ello, el TS anula la sentencia de la Audiencia Nacional¹³¹ y ordena un nuevo enjuiciamiento con una composición diferente en la Sección Cuarta, que acaba con la absolución de Arnaldo Otegi, Joseba Permach y Joseba Álvarez, los otros dos encausados.

4.2.2. JUICIO EN LA AUDIENCIA NACIONAL

El procedimiento se inicia ante la Sala Cuarta de la Audiencia Nacional, es decir, ante los mismos jueces -incluida la magistrada ángela Murillo-, del caso antes mencionado. Ante esto, la defensa plantea una recusación en base a que dicho tribunal está compuesto por los magistrados que compusieron en su momento el tribunal sobre el que recayó la nulidad del TS. La defensa de Otegi plantea que no existen garantías para asegurar un procedimiento imparcial y justo, y que la presencia de este tribunal genera una situación subjetiva de desconfianza en la imparcialidad de la Sala. La Sala Especial de la Audiencia Nacional -competente en cuestiones de recusación- afirma que existe un objeto de enjuiciamiento diferente en los dos procedimientos y que, por lo tanto, no se puede *contaminar* la imparcialidad de uno a otro -el primero, de enaltecimiento, el segundo, por integración en banda armada-. Esta diferenciación en el objeto enjuiciado es el argumento principal por la que el TC y el TS rechazan las tesis planteadas posteriormente por la defensa en todos los recursos a la sentencia de la AN.

La sentencia 22/2011, del 17 de septiembre, expone los hechos que se dan por probados y, posteriormente, plantea su correlato jurídico en base a las pruebas e indicios. Las acusaciones, esto es, el Ministerio Fiscal -10 años para Otegi y Usubiaga y 9 para el resto- y la Asociación de Víctimas del Terrorismo -14 años para todos ellos- piden penas de cárcel. Por su parte, las defensas, pidieron la libre absolución.

¹³¹ <https://n9.cl/8k85> (última consulta: 9/12/2020)

4.2.4. HECHOS ACREDITADOS

En cuanto a los hechos, el relato es similar al enunciado en el apartado anterior. En resumidas cuentas, se da por comprobado que Otegi y Usabiaga dirigieron una comisión de reconstrucción de un espacio político de confluencia entre diferentes agentes del mundo abertzale que obedeciese a una nueva estrategia política de superación del conflicto armado. La sentencia afirma que ETA, en el año 2007 se comenzó a replantear la estrategia político-militar tras la intervención policial y judicial de sus estructuras -sobre diciembre de 2008-. ETA, para entonces, reconoció la necesidad de generar una fuerza política con la que primar la vía política sobre la armada, la cual seguiría, en todo caso, existiendo. Según la sentencia, de este cambio de estrategia de la banda nace la nueva estrategia política impulsada por la Comisión de Dirección de la IA. La Audiencia Nacional plantea dicho eje argumental -“ETA está detrás de la estrategia de la Comisión Directiva”- bajo apreciaciones de pruebas que, de una forma más o menos acertada, vinculan a los terroristas con la Comisión.

ETA, en medios de comunicación como GARA o a través de diferentes comunicados, apoya públicamente la estrategia de la Comisión, reivindicando el papel de vanguardia que tiene la banda en dicho proceso de transformación – para lograr la independencia de *Euskal Herria*-. Es más, la Audiencia Nacional hace mención de un documento clave para el desarrollo de su argumento, el *BTGN. Comunicación General 0906*, dirigido a la Comisión, donde aprueba y respalda los acuerdos y la dirección política de la cúpula de la IA y se separa de determinadas decisiones como la decisión de apoyar una candidatura diferente a la propuesta por la banda en las elecciones europeas.

La Audiencia Nacional da por probado que los integrantes de la Comisión no muestran en ningún momento un rechazo a la lucha armada. Otegi, que asume cierta coordinación del grupo junto a Usabiaga, en ningún momento, en los documentos aportados, hace mención de la realidad terrorista, mostrándose equidistante, ni condenando ni alejándose expresamente de las acciones terroristas de ETA.

La Audiencia Nacional, como vemos a lo largo de la sentencia, muestra que el silencio obedecía a la táctica política de ETA, esto es: no mencionar una cuestión cada vez más comprometida en el mundo abertzale como es el uso de la violencia y a su vez no condenar a quien se encuentra dirigiendo *en última instancia* dicho proceso. La Comisión se define por la sentencia como el núcleo dirigente para la creación de un instrumento de desarrollo de la dirección política abertzale -como lo fue Ekin- para la consecución de los objetivos de ETA a través del nuevo

escenario planteado por la banda. Este instrumento se denomina, como acreditan los documentos, *Independentziaren Bidetik Euskalherria Elkartuz*, IBEE (Unificando Euskal Herria por el Camino de la Independencia).

En todos los documentos incautados en la sede de la Comisión, es decir, la central del sindicato abertzale LAB, en ningún momento -siguiendo la estrategia marcada- se cita expresamente a ETA como tampoco se expresa tajantemente la superación de la violencia o su condena. Por otra parte, la sentencia plantea que una prueba indiciaria en la conexión de la Comisión con ETA es la terminología empleada por los acusados, ya que es similar a la usada por la banda.

Como observamos en el relato de los hechos, la vinculación trazada entre la Comisión y ETA es clara y concisa.

4.2.4. ARGUMENTOS JURÍDICOS DE LA SENTENCIA

La cuestión fundamental bajo la que circunscriben los fundamentos jurídicos es la pertenencia activa y dirección a un grupo terrorista., del 515.2, 515 y 2º de la redacción del Código Penal en el momento de los hechos, antes citada.

La Audiencia Nacional hace un análisis de los tipos y del objeto a estudiar: esto es, definir jurídicamente la asociación terrorista y, en especial, lo que es el terrorismo. Para esta última labor se basan en el Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas del 15 de diciembre de 1997, en la Decisión Marco del Consejo de fecha 13 de junio de 2002 o en lo que plantea el Código Penal con la reforma de la LO 5/2010. Todas estas, de la manera en que lo hemos tratado en el apartado correspondiente, plantean el terrorismo desde un eje objetivo, esto es, el uso de medios violentos, y un eje subjetivo o finalista, la subversión del marco jurídico estructural, en este caso, de la democracia constitucional.

De este análisis, la AN aplica dicha definición a la banda terrorista ETA -que, como hemos analizado en numerosas ocasiones, busca mediante el uso de medios violentos la independencia de *Euskal Herria*-. Y, como plantea la Sala -siguiendo la interpretación extensiva de la definición de *terrorismo*- este fenómeno no es exclusivo de quien asesina en nombre de dicha organización, sino que es *polifacético*.

La sentencia analiza las cuestiones básicas del delito de pertenencia en banda armada -la existencia de banda armada organizada con vínculos, jerarquía que use la violencia para la subversión política y la pertenencia o integración más o menos permanente, para participar en sus fines, aceptar sus fines, o colaborar con actos que, por su integración *coadyuvan en la finalidad que persigue el grupo*¹³²-. A su vez, recalca la mencionada diferenciación entre colaboración e integración, haciendo imprescindible la condición de miembro para aplicar este último y la no necesidad que existe de participar en actos violentos para estar integrado en una estructura terrorista si la no participación obedece a un reparto de funciones interno.

En cuanto a la diferencia entre dirección -más agravada- y simple integración, la Audiencia Nacional plantea que en la dirección debe haber una responsabilidad efectiva y autónoma de las decisiones que orientan la actuación de la organización. Respecto a esto, destaca que quien participe en la dirección no tiene por qué participar en acciones delictivas, basta con que forme parte de la dirección y actúe siendo el dirigente del mantenimiento de la estructura.

La sentencia afirma que no es suficiente argüir una libertad de expresión o de pensamiento para defender las conductas enjuiciadas, ya que no fueron llevadas a cabo por las vías de expresión que facilita el sistema, sino mediante actos violentos, o al menos, consintiendo y contribuyendo a que quienes comparten sus ideas, los ejerzan. Y no basta con que esas ideas sean solo compartidas, sino que se ha de demostrar que se ha llevado a cabo acciones a favor de las mismas -acarreamos miedo y terror-.

Un elemento fundamental de la sentencia de la AN es la prueba. La sentencia deja claro que - y a raíz de la falta de prueba sustantiva por el carácter clandestino de las organizaciones- la prueba indiciaria expuesta a lo largo de la sentencia ha de demostrar una serie de hechos y hechos-base probados y el Tribunal deberá exponer de forma sucinta el enlace lógico entre estos hechos-base y sus consecuencias, lógica que debe sustentarse -como plantea jurisprudencia del TS- en una *comprensión razonable de la realidad normalmente vivida y apreciada conforme a criterios colectivos vigentes*.

Por lo tanto, la prueba indiciaria aportada en dicho juicio debe acreditar plenamente los hechos causales por los que se juzga y se condena a los acusados.

¹³² 3.5.2.3. *La banda* de este documento

La sentencia, antes de adentrarse en el análisis concreto de la prueba, plantea que, contrariamente a lo expuesto por las acusaciones, acusados no pertenecían a *Bateragune*. Según acredita la sentencia, se conoce *Bateragune* como el órgano de dirección de Ekin y la prueba documental existente -correspondencia o notas- no llevan a esa conclusión. Este va a ser un punto polémico en el procedimiento, pues la propia sentencia está negando la pertenencia de los acusados a dicho espacio. Sin embargo, arguye que si bien no pertenecen a dicho grupo político, formaban *otro*, una comisión de reconstrucción de la IA que, si bien no se traba de *Bateragune*, estaba también bajo los dictados de ETA.

Se acredita la dirección de Arnaldo Otegui y Rafael Diez en dicha organización, así como la participación activa de Miren Zabaleta, Arakaitz Rodríguez y Sonia Jacinto. Los acusados, según la AN, han participado, constreñidos por la dirección de ETA, en la estrategia de acumulación de fuerzas políticas para la independencia del País Vasco, objetivo que querían alcanzar mediante el uso prioritario de la vía política, pero sin el rechazo de la vía terrorista.

Este último punto está intensamente discutido, ya que uno de los argumentos de la defensa es que, mediante las pruebas, se ha acredita un claro alejamiento de la estrategia armada y que, dentro de la estrategia política de los acusados cabía un escenario de fin de la violencia. Sin embargo, el tribunal afirma que no existe ninguna prueba anterior a la sentencia que acredite esto último -de forma contraria, la estrategia en ningún momento explicita ninguna postura al respecto-.

La Sala destaca, como argumento fundamentador de dicho análisis, que tanto la Comisión como ETA no solo compartían estrategia -dirigida por la banda- sino que además usaban una terminología casi idéntica. La prueba acredita a su vez la conexión y la dirección con ETA, al evidenciarse la misma en los desplazamientos que realizan los acusados para explicar a personas del *entorno de ETA* la nueva estrategia.

Por lo tanto, los hechos que pudieran acreditar esta conexión, son las reuniones reservadas en la sede de LAB, donde acudieron un grupo diverso del círculo político abertzale, los desplazamientos para la difusión de la línea política, la *relación causa efecto* entre los documentos de ETA, donde plantean la nueva estrategia político-militar y las actuaciones y documentos de la Comisión donde explicitan la nueva línea política *en consecuencia*, el uso de terminología idéntica y la ausencia de actuaciones en las que en los acusados expresen un distanciamiento claro y nítido de la opción violenta. Es decir, sobre estos puntos circunvalará

toda la prueba aportada al juicio: documentación de la Comisión y de ETA, informes de inteligencia, testificales de numerosas personas, etc., siendo el análisis pormenorizado de cada prueba y cada hecho el elemento de más peso en la sentencia.

Nos sería imposible abordar en este estudio una recopilación pormenorizada del análisis que hace la sentencia de la prueba acreditativa de los diferentes hechos. Sin embargo, debemos destacar ciertas pruebas fundamentales para contextualizar estos enlaces.

En primer lugar, señalamos el documento de ETA denominado *Línea de actuación de cara al futuro, caracterización de la fase política* de 2008. En dicho documento se plantea la nueva estrategia político militar -primacía de la línea política- que el tribunal justifica como elemento directivo para la IA. Esta estrategia se exteriorizó, según la Sala, por parte de la Comisión con la rueda de Prensa del Hotel Barceló del 16 de marzo de 2009.

Otra prueba que hemos de mencionar es el documento de *BTGN. Comunicación General 0906*, en el cual ETA, dirigiéndose a la Comisión, hace balance del proceso político desarrollado, planteando retos y valoraciones políticas del proceso de la dirección de la IA, elevando a su vez críticas hacia la misma.

Debemos mencionar a su vez los documentos que, con posterioridad a la apertura del procedimiento, expresan la voluntad de superación del conflicto armado por parte de la cúpula dirigente de la IA. Este punto no es tan relevante como se podría intuir, puesto que el tribunal lo adscribe a una estrategia procesal por el contexto en que se publican y se aportan. Además, sustantivamente, el Tribunal valora que dichos documentos no tienen la debida *contundencia* y *oposición*.

Por último, cabe mencionar el documento *Clarificando la fase política y la estrategia*, donde ETA expresa que existe un problema de liderazgo y un cuestionamiento cada vez mas generalizado sobre la estrategia armada. Aunque esta prueba es relevante para argumentar que, a raíz de esa situación, ETA cambia su estrategia político militar, puede ser argumento *a contrario* de lo planteado por la AN, como hace un voto particular en la sentencia del TS que resuelve el recurso de casación.

Con el análisis de dichas pruebas y las correlaciones causales marcadas, la Audiencia Nacional sentencia a 10 años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo, para empleo o cargo público por el mismo tiempo para Otegi y Diaz Usabiaga por

integración en banda terrorista (512.2 CP) en calidad de dirigentes (516.1 CP) y 8 años para Miren Zabaleta, Arkaitz Rodríguez y Sonia Jacinto por pertenencia a dicha banda en calidad de miembros activos (516.2 CP). Se absuelve a Moreno Sagúes, Serra Ugarte y Esnal Martiarena -los otros tres detenidos, citados brevemente en la sentencia- por no haber suficiente carga probatoria para enervar la presunción de inocencia.

4.3. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Los condenados presentan, tras la sentencia del 16 de septiembre de 2011, recursos de casación ante el Tribunal Supremo. Arkaitz Rodríguez y Arnaldo Otegui, planteaban la cuestión, entre otros motivos, en base al artículo 851.6 de la LECrim que determina que se podrá interponer recurso de casación *cuando haya concurrido a dictar sentencia algún Magistrado cuya recusación, intentada en tiempo y forma, y fundada en causa legal, se hubiese rechazado.*

Este recurso se basa en la situación antes mencionada, esto es, que los Magistrados formaron parte de la misma Sala que enjuició a Arnaldo Otegi en el proceso por enaltecimiento del terrorismo en el *caso del mitin de Anoeta* y cuya sentencia fue declarada nula por el TS al haber apreciado una situación objetiva de imparcialidad por parte de los magistrados. Este elemento gira en torno al artículo 6 de la CEDH que más tarde mencionaremos de nuevo, que plantea que *toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un Tribunal independiente e imparcial [...]*. De la misma forma se pronuncia el artículo 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 10 -a través del artículo 96 de nuestra CE-.

Dicho proceso con garantías, derecho fundamental planteado en el artículo 24.2 de la Constitución es el que los acusados Arnaldo Otegi y Arkaitz Rodríguez entienden vulnerado.

Por su parte, la STS 351/2012, del 7 de mayo, analiza los diferentes motivos de los recursos, entre los que se encuentran la falta de prueba fáctica -artículo 851.1 LECrim-, las denegaciones de prueba testifical -850 LECrim-, la vulneración de la presunción de inocencia -852 LECrim-, la vulneración del derecho a un juicio con garantías y a la seguridad jurídica -852 LECrim y 24 CE-, aplicación indebida de los artículos 515.2, 516.1 de la LECrim y 2 del CP vigente en el momento de los hechos y por infracción de precepto legal sustantivo -849.1 LECrim-. Tanto la acusación particular como el Ministerio Fiscal pidieron la inadmisión de los recursos.

Niega el tribunal que la Sala juzgadora tuviese algún tipo de interés directo o indirecto en el resultado del proceso. En cuanto al elemento sustantivo, suscribe en la totalidad la argumentación de la AN y la correlación fáctica, asumiendo que los acusados formaban parte de una Comisión -que, como indica la AN, no es estrictamente *Bateragune*- que cumplía las directrices de ETA para readaptar su estrategia político-militar a una nueva estrategia política de suma de fuerzas. Sin embargo, el TS plantea que tanto Otegi y Diez Usabiaga, aun cumpliendo funciones de coordinación en el grupo, no son dirigentes, ya que ni su papel en las reuniones de dicho grupo, ni los viajes que realizan a Francia -que, por el riesgo que entraña para los acusados y en especial para Otegi, asumen que tenía una función importante para la estrategia terrorista- son suficientemente acreditativos

La sentencia del TS, por una decisión de 3 a 2, estima parcialmente el recurso y rebaja las penas de Arnaldo Otegi y de Diez Usabiaga hasta los 6 años y medio haciéndose lo mismo con las medidas inhabilitantes por el mismo plazo de tiempo, aplicándose la condición de miembros del 516.2 CP. A su vez rebaja de 8 a 6 años las condenas del resto de integrantes de la Comisión haberse acreditado un escaso tiempo de actividad dentro de la misma.

Esta diferencia de condenas entre Otegi y Diaz Usabiaga (6 años y medio) con el resto de condenados (6 años), se debe al papel que, sin ser dirigentes, cumplen dentro del grupo -captación, coordinación, transmisión e imagen pública-.

4.3.1. VOTOS PARTICULARES

Junto a la sentencia, se acompañan dos votos particulares. Ambos plantean tesis contrarias a la formulada por el TS, la cual suscribe los puntos básicos de la sentencia de la AN.

4.3.1.1. Primer voto particular

El primer voto particular, del magistrado Miguel Colmenero Menéndez de Luarca, plantea que sí se puede apreciar, estimando el recurso planteado por Otegi y Arkaitz Rodríguez, una vulneración del principio de imparcialidad, al existir criterios suficientes para la recusación de la magistrada que preside el tribunal, Ángela Murillo.

Una cuestión de partida en dicho voto particular es la unidad de dos elementos clave en lo referido a la imparcialidad: la imparcialidad *objetiva* y la imparcialidad *subjetiva*. El magistrado plantea que todas las formas de imparcialidad se refieren a un posible posicionamiento del juez

-subjetiva- y para ser admitidas precisan de una exteriorización -objetiva- (STEDH Vera-Fernández Huidobro c. España del 6 de enero de 2010). El magistrado por ello y, en virtud de la STC 126/2011 afirma que *el pronunciamiento sobre los hechos debatidos en un pleito anterior* puede ser consideradas dentro de la valoración objetiva de una inclinación previa.

Por su parte, entiende que pudiese existir una causa de recusación en la enemistad manifiesta del art. 219.9 de la LOPJ en un sentido extensivo, donde el juez pudiera haber entrado en contacto con la cuestión y formar una opinión acerca de los hechos enjuiciados. El hecho de que la misma Sala, cuya sentencia fue anulada por una objetiva justificación de las sospechas de imparcialidad, puede *dar lugar a recelos*.

Afirma el magistrado que sí se pueden considerar *estos recelos* objetivamente justificados ya que, pese a que el objeto de estudio es diferente, el hecho bajo el que la magistrada Murillo exteriorizó un criterio previo al conocimiento del objeto -esto es, la condena a la violencia por parte de Otegi-, influye de sobremanera en este procedimiento, puesto que la idea preconcebida sobre la valoración de uno de los acusados -Otegi- acerca de ETA es un elemento fundamentador de la interpretación del tribunal sobre la integración de los acusados en la banda por lo que cabría entender que la magistrada *podría estar influida por su previa opinión respecto a que el acusado nunca condenaría o rechazaría la violencia terrorista de ETA*.

Es más, el magistrado entiende que, de haberse planteado adecuadamente en el recurso por parte de las defensas, podría haber más casos de esta exteriorización negativa, ya que existen más ejemplos de comportamientos que generan una duda objetiva sobre la imparcialidad del tribunal juzgador¹³³.

4.3.1.2. Segundo voto particular

El segundo voto particular, del magistrado Alberto Jorge Barreiro es sustancialmente diferente. Aceptando que existen pruebas para acreditar una duda objetiva sobre la imparcialidad de la Sala, afirma que debe estimarse dicho recurso por una vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia, y, en base a ello, fallar su absolución.

El magistrado en este caso construye, a partir de la inamovilidad del relato fáctico, una hipótesis completamente alternativa. En ella desarrolla que ETA, en base a la documentación presente

¹³³ I) La magistrada hizo un comentario sobre la imparcialidad de un testigo II) Preguntó a Miren Zabaleta sobre si consideraba violencia política un tiro en la nuca.

en la sentencia, no ha sufrido un cambio de estrategia: en todo momento mantiene la primacía de la estrategia militar. Se referencia la sentencia que respalda la legalidad de Bildu (STS 61/2011, del 22 de mayo) que afirma que la documentación presente -que es en gran medida coincidente con la del *proceso Bateragune*- no es relevante a la hora de limitar el derecho de participación política, remarcando que el TC no proscribe a la IA como ideología política ni plantea una inferencia de la banda en dicha coalición, aunque sus programas coincidieran y su temporalidad fuera cercana.

Plantea el magistrado en su voto particular que las pruebas complementarias carecen de consistencia y que es poco posible que los acusados sean ejecutores de las ordenes de ETA, ya que su comportamiento no se ajusta a los deseos de dicha organización, como es el caso del debate sobre el apoyo en las elecciones al Parlamento Europeo. De esto se podría deducir que los acusados tenían su propia línea política.

En cuanto a la cuestión de la condena del terrorismo, el magistrado hace referencia a la STC 126/2009 de 21 de mayo, que plantea que la negativa en la condena expresa no es un indicio suficiente para acreditar una voluntad defraudatoria electoral, y, por lo tanto, mucho menos para acreditar una realidad penal.

La omisión a la condena del terrorismo en el juicio, por lo tanto, podría encontrar en el artículo 24.2 CE su justificación. El magistrado plantea que, la condena podría beneficiarles como contraindicio exculpatario, pero no como elemento incriminatorio. En un proceso penal, mantiene, *la negativa a declarar sobre cualquiera de los extremos facticos objeto de la causa no puede operar como prueba de cargo contra el acusado*. Citando al TEDH en el caso Murray del 8 de febrero de 1996, afirma que, aunque no esté mencionado en el artículo 6, se recoge el derecho a permanecer en silencio y a no declarar contra sí mismo. De esta forma, solo dicha omisión tendría carga contra el acusado si hubiera una prueba consistente contra él y dicho silencio explicita una falta de explicación.

Sobre los encuentros con personas del *entorno de ETA*, el magistrado plantea que dicha interpretación extensiva de *personas del entorno* no tiene ningún tipo de fundamento. A su vez, la coincidencia terminológica se expresa en base a la coincidencia en objetivos políticos e ideología que mantienen las dos organizaciones.

En cuanto a los documentos posteriores, analiza el magistrado que el rechazo a la vía armada que los acusados realizan es explícita y la superación de la estrategia armada de ETA se vislumbra como escenario exigido por la IA como por los condenados.

El magistrado en su voto particular afirma que tras la condena de la AN se ha visualizado que dicha línea pacificadora y no violenta fue apoyada por los acusados y, en concreto, por Arnaldo Otegi. Estas tendencias, así como el debate sobre la violencia en el seno de la IA, se muestran en numerosos titulares citados por parte del magistrado.

Con este debate interno y con la difusión de estos documentos *superadores*, se muestra la existencia de un enfrentamiento con ETA, organización que sigue exigiendo el mantenimiento de la línea armada, explicitado en el documento *ponencia Mugarri*. El magistrado reconoce que no puede justificarse la posterioridad de estos escritos como argumento descalificativo de los mismos, ya que el análisis de hechos no puede poner su límite en la fecha de la detención.

Otro punto relevante de dicho voto particular es en el que resalta que los escritos de acusación describen a los condenados como miembros de una comisión, *Bateragune*, cuando en la sentencia esto se descarta. Esto es, *Bateragune* se define como un órgano de decisión de Ekin y susceptible de estar integrado en ETA. Sin embargo, el voto particular destaca de esto que, pese a que en el relato fáctico de la sentencia los acusados no formaban parte del órgano *Bateragune*, parte de la carga probatoria que sirve para condenarlos se fundamenta en la conexión de *Bateragune* con ETA.

El magistrado concluye reflexionando que el devenir de los hechos ha otorgado la razón a los argumentos de las defensas, en cuanto que la línea política de ruptura con la violencia ha sido la triunfante de los debates internos de la IA. Las actuaciones de los condenados y en especial de Arnaldo Otegi, han mostrado que existía un convencimiento en esa línea. Mantiene que los acusados fueron condenados en base a dos saltos argumentales, el primero, la sumisión de los mismos a las órdenes de ETA y el segundo, su pertenencia a la banda. Por eso mismo, estima que debieron ser absueltos.

4.4. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El 21 de junio de 2012, Rafael Diez Usabiaga solicitó un procedimiento de amparo -de forma separada al resto de condenados- contra las sentencias del 16 de septiembre de la AN y las del 7 de mayo de 2012 del TS, argumentando que no existía suficiente evidencia para sustentar la

condena. El resto de condenados sustentaron sus recursos de amparo en la presencia de un tribunal imparcial en su juicio entre otros argumentos. El 22 de julio de 2014, el TC se pronunció contra estos últimos, en una sentencia apoyada por 7 magistrados frente a 5, planteando que ni subjetiva ni objetivamente se podría dudar de la imparcialidad de la sala. En septiembre de 2014, se publica la sentencia contraria a los intereses de Diez Usabiaga por una decisión de 4 a 2.

El TC analiza los argumentos de los recursos. En cuanto a la vulneración del principio acusatorio, ante la argumentación de las partes recurrentes en la que expone que el hecho de que la sentencia no reconociese su integración dentro de *Bateragune* y, al contrario de lo que planteaba la acusación, los integrara dentro de una Comisión que -de igual forma- estaba vinculada a ETA, el tribunal plantea que se respeta dicho principio en cuanto que las acusaciones -y la sentencia- señalaron su integración en ETA. Esto se trata a través de la pertenencia de un espacio de coordinación política y que ha quedado probado que los condenados actuaron a las órdenes de la banda.

En cuanto al derecho a la presunción de inocencia, el TC considera, de igual forma que hace el TS y la AN, que existen elementos suficientes como para corroborar esta sujeción a ETA, ya que al contrario de lo que plantea la defensa, los condenados nunca apostaron nítidamente por la superación de la estrategia armada de la banda terrorista.

Además, se alega por las defensas una vulneración del derecho a prueba. Por ello, el TC sentencia que el rechazo de ciertas testificales por parte del tribunal fue motivado y que la ausencia de las mismas no cambió la línea argumental de las defensas, no siendo determinantes.

Sin embargo, el punto fundamental sobre el que versa el TC y sobre el que el TEDH desarrollará su sentencia es la vulneración de la imparcialidad del tribunal. De la misma forma que hace el TS, el TC plantea que no existen dudas objetivas sobre la imparcialidad de los tribunales. El TC afirma que son *causas significativas* de la duda objetiva sobre la imparcialidad la adopción de decisiones previas que comporten un juicio anticipado de culpabilidad. Sin embargo, afirma que este no es un caso asimilable, en cuanto que el primer procedimiento por el que se motivan dichas dudas -es decir, el caso del proceso por el mitin de Anoeta- es sustancialmente diferente al actual en cuanto que no existe identidad suficiente entre ambos.

4.5. SENTENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

La sentencia del TEDH es publicada el 6 de febrero de 2019 -tras valorar los argumentos de las partes, esto es, los condenados, por un lado, y de otro, el Gobierno español-, tras la presentación en 2015 ante la corte de las demandas en las que se alegaba la vulneración del artículo 6 del CEDH.

El artículo 6 plantea lo siguiente:

Artículo 6

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella.

El TEDH, pese a las diferentes situaciones sustantivas y vías adoptadas, extiende los efectos a todos los encausados y entiende agotada la vía jurisdiccional.

Los condenados por la AN argumentan que la condena a ETA, cuestión de la polémica actuación por la que el TS anula la primera sentencia contra Otegi en la que Ángela Murillo es presidenta del tribunal, tiene una clara relevancia en el pleito del *caso Bateragune*.

Por su parte, el Gobierno plantea una serie argumentos: que los hechos objeto del primer pleito no tienen ninguna conexión con el segundo -ya que el primero versa sobre asociación ilícita y enaltecimiento del terrorismo-, que de haber similitudes, la Sala presidida por la jueza Ángela Murillo en el primer procedimiento absolvió a Arnaldo Otegi del cargo de asociación ilegal, el cual si que tiene ciertas similitudes con el que se juzga en el caso Bateragune; que el voto de Ángela Murillo, entendiendo la unanimidad del tribunal (3 magistrados) no era relevante; que los condenados han variado durante el procedimiento su reclamación, cambiando de una denuncia de falta de imparcialidad objetiva a una imparcialidad subjetiva y que no puede extenderse, en todo caso, la falta de imparcialidad sobre Arnaldo Otegi al resto de condenados.

El TEDH entiende, en primer lugar, que la dualidad entre la falta de imparcialidad subjetiva -convicción y comportamiento personal del juzgador hacia alguna de las partes, por ejemplo, con algún prejuicio- y la objetiva -si el tribunal por sí mismo, y, entre otras cuestiones, su

composición ofrece garantías- no se puede entender de forma diferenciada, si no conjunta, ya que dichas ausencias de imparcialidad se correlacionan.

Debe valorarse, en cada caso, si existen pruebas claras, mas allá de la convicción personal del encausado, que planteen de forma objetiva la falta de imparcialidad. Y es por eso que, al analizar este caso, se ha de atender a esas pruebas nítidas que pongan en duda objetiva un principio que debe regir en todo procedimiento, como indica tanto el derecho comunitario como el nacional.

Afirmando lo que indicó el TS en su momento, la reacción de la magistrada ante la omisión de la condena de ETA por parte de Arnaldo Otegi en el seno del *proceso del mitin de Anoeta* muestra una clara situación que nos permite dudar de la imparcialidad de la jueza Ángela Murillo.

Observando que es la misma composición del tribunal la que vuelve a juzgar a Arnaldo Otegi y que el enaltecimiento del terrorismo -en el contexto español- tiene una relación profunda con la actividad de ETA, el TEDH plantea que existe un prejuicio de partida sobre la consideración de la jueza sobre la afinidad de Otegi con la banda terrorista. El segundo procedimiento, el cual es el escenario principal de los hechos que desenvuelven esta sentencia, tiene a ETA y a sus actividades como el elemento central. Por lo tanto, el prejuicio previo sobre la afinidad de Otegi con ETA tiene relevancia en el proceso del *caso Bateragune*.

El TEDH extiende todos los efectos de este análisis al resto de condenados, ya que este tipo de delitos tiene un grado especial de colectividad, por lo que la visión desfavorable del enjuiciador puede afectar negativamente al resto de condenados.

Respecto al resto de miembros del tribunal, a los argumentos del Gobierno que plantean que la posición de la jueza no es determinante debido a la unanimidad de la Sala, el TEDH recuerda que el carácter secreto de las deliberaciones imposibilita analizar el impacto de la postura de la jueza Ángela Murillo sobre la decisión final.

Por todos estos argumentos, el TEDH declara la vulneración de una norma del CEDH, concretamente el artículo 6. Ante este caso, y desestimando la pretensión de Arkaitz Rodríguez

de reclamar 40.000 por daños morales¹³⁴ -cuestión que contravendrá el Juez Keller en un voto particular-, el Tribunal establece las consecuencias de la vulneración.

El TEDH plantea que la forma más apropiada de compensación es el re-enjuiciamiento o la reapertura del caso *a petición de la persona interesada*.

4.6. LA INTEGRACIÓN DE LA SENTENCIA DEL TEDH Y LA ANULACIÓN Y REPETICIÓN DEL PROCEDIMIENTO

El artículo 954.3 LECrim reconoce la capacidad de revisión de la sentencia firme cuando el TEDH declare que ha vulnerado el Convenio.

Artículo 954.3

- 1. Se podrá solicitar la revisión de una resolución judicial firme cuando el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya declarado que dicha resolución fue dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y sus Protocolos, siempre que la violación, por su naturaleza y gravedad, entrañe efectos que persistan y no puedan cesar de ningún otro modo que no sea mediante esta revisión.*

En base al artículo 954.3 LECrim, los cinco condenados por el *caso Bateragune* interponen recurso de revisión en base a la sentencia del TEDH, presentando la autorización para interponer el recurso de revisión contra la STS 351/2012, del 7 de mayo de 2012 que resuelve el recurso de casación del *caso Bateragune*, permitiendo la presentación mediante auto de octubre del mismo año y resolviéndose el mismo mediante sentencia 426/2020, donde se anula la sentencia que resolvía el recurso.

Esto supuso un punto de inflexión. Por parte de la defensa letrada, se planteó, tras dicha anulación, la solicitud de una indemnización en base a una responsabilidad patrimonial del Estado¹³⁵.

¹³⁴ La reparación monetaria, por otra parte, se entiende posible cuando no existe otra forma de resarcimiento.

¹³⁵ <https://n9.cl/gc2d> (última consulta 13/12/2020)

Emplazadas las partes para plantear su postura sobre un nuevo pronunciamiento del TS, las defensas piden anular la Sentencia de la AN, haciendo lo mismo el MF. Sin embargo, esta última plantea que, una vez anulada dicha sentencia, se debe retrotraer las acciones hasta el trámite anterior al señalamiento de juicio oral.

La nueva resolución de la casación en la STS 692/2020, del 15 de diciembre respalda las posturas del Ministerio Fiscal. Plantea que la simple anulación de la sentencia de la AN provocaría, por una parte, que no hubiese una decisión judicial sobre una serie de hechos objeto de escrutinio judicial, y, por otra, que una serie de ciudadanos hubiesen cumplido una pena de prisión e inhabilitación sin pronunciamiento judicial definitivo. Por ello mismo, el TS, en la mencionada sentencia, afirma que se ha de anular la sentencia de la AN por una vulneración objetivamente justificada del principio de imparcialidad, como así lo recoge el TEDH. Por ello se posiciona a favor de un nuevo pronunciamiento judicial sobre el fondo del caso.

El TS afirma que, al darse la repetición del juicio, no existiría una vulneración del principio *non bis in ídem*, ya que el primer procedimiento sería nulo, planteando, de la misma forma que hace la STC 145/1991, que no habría *dualidad* porque no sería válido el primer procedimiento. A su vez esta repetición, a ojos del TS, está reconocida por el propio TEDH en diversas sentencias - Mihalache c. Rumania del 2019 y la STEDH Gemçel c. Turquía del 2003-

Por otra parte, resuelve la polémica cuestión sobre la petición de la parte en la repetición del juicio. Una lectura literal de la STEDH que resuelve dicha cuestión, concluiría que dicha repetición solo se podría realizar si los condenados por la AN solicitan dicha repetición. Sin embargo, en última instancia, el derecho interno español no reconoce esta disponibilidad de la parte afectada. Por lo tanto, las reglas que regirían serían las generales de la nulidad: la retroacción al momento anterior al hecho, como plantea el artículo 241.2 de la LOPJ.

Artículo 241.2

Si se estimara la nulidad, se repondrán las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto que la haya originado y se seguirá el procedimiento legalmente establecido.

Por lo tanto, el TS anula la sentencia de la AN que condena a los cinco implicados del *caso Bateragune*, y falla un mandato de repetición del juicio del *caso Bateragune* con una composición diferente del tribunal.

5. VALORACIÓN PERSONAL Y CONCLUSIONES

5.1. VALORACIÓN PERSONAL

Las expresiones orgánicas de las ideologías se debaten entre la *unidad política* y la disgregación en lo *táctico* y *estratégico*. La izquierda abertzale no fue un caso excepcional, ya que la disgregación de líneas y el enfrentamiento interno han elaborado la identidad propia del movimiento. Por eso mismo, como trataremos más adelante, esta constante transformación de dicho espectro político y sus referentes obligarán a revisar a fondo la aplicación de determinados tipos penales. Como hemos visto, ETA no fue una excepción en las organizaciones de izquierda europeas. La constante división ha ido perfilando el marco teórico y estratégico de la banda.

La aproximación realizada a la composición de los partidos políticos abertzales y de la propia banda, nos llevan a concluir que el debate sobre el uso de la violencia y su prioridad en la estrategia política se ha ido transformando a medida que el contexto socio-político ha ido evolucionando en la historia de España y el País Vasco. A medida que avanzó la composición de una *masa democrática* en la sociedad española, la izquierda abertzale sufría un proceso profundamente contradictorio: la asunción de los valores democráticos iba en aumento y, sin embargo, la salida de los agentes políticos que rechazan la violencia fue generando que los espacios políticos abertzales próximos a ETA no tuviesen contrapesos rupturistas o al menos profundamente transformadores.

Desde sus orígenes con las diferentes divisiones en las asambleas, sus rupturas en torno a la prioridad política o a la estrategia sindical, la creación de las dos ETA, -la militar y la político militar-, hasta la creación del partido político EH Bildu; la izquierda abertzale ha vivido en una constante transformación, sobre todo en la medida en que el poder interno de ETA ha ido cambiando.

Una de las limitaciones de este trabajo es la imposibilidad de abordar una realidad tan compleja sin plantear ciertas generalizaciones necesarias. En la esencia de este análisis no está estudiar la historia del terrorismo en España o el desarrollo político de los partidos abertzales, sino las áreas jurídicas y las experiencias concretas que han tenido más relevancia en la historia del llamado MLNV -donde ETA ha tenido un papel protagonista y esencial-; esto es, por un lado, la Ley de Partidos Políticos y la ilegalización de Batasuna y por otro lado el Código Penal, en sus artículos 515 y ss. en la redacción original del CP de 1995 y su aplicación en el *caso*

Bateragune -el cual adquiere especial importancia por su cercanía en el tiempo, por la polémica de su interpretación y por su relevancia política-.

Tanto la LOPP como la estrategia judicial sobre el denominado entorno de ETA dan sus frutos: la banda terrorista se desarticula y sus diferentes espacios de expresión se van suprimiendo. Sin embargo, cabe plantearse si dicha estrategia legal y la interpretación que la sustenta, especialmente en el ámbito penal, es, bajo determinado prisma, razonable.

En cuanto a la LOPP, si bien es cierto que la represión causa cierta *unidad política* del damnificado, la persistencia en el tiempo de un bloqueo hacia posibles recomposiciones provoca estragos en la viabilidad de una alternativa política. En este caso, el de la izquierda abertzale radical, es algo comprobado por la constante ilegalización de candidaturas y organizaciones como consecuencia de la ilegalización de Batasuna, HB y EH.

La existencia de una LOPP es *razonable* dentro del marco de un Estado moderno. Como hemos observado en la comparación con el marco europeo y en base a los fundamentos constitucionales, no solo es completamente legal el establecimiento -o renovación por la caducidad evidente de la ley de 1978- de un marco regulador de los partidos políticos si no que es lógico que cualquier Estado, como medio de búsqueda a la *eutaxia* aristotélica -la estabilidad recurrente de una sociedad política en el desarrollo de sus planes y programas-, plantee mecanismos jurídicos para la defensa del marco político constitucional.

Como hemos visto, la LOPP pone límites a la pluralidad política, la redefine y tipifica los actos no amparados constitucionalmente creando una lista de comportamiento que constituyen causas para la ilegalización de partidos políticos.

Caben destacar ciertos apartados que -desde nuestra perspectiva- podemos definir como extremadamente genéricos. Además, la norma contiene términos de *alto valor político*: legitimación, fomentar la cultura del enfrentamiento, apoyo político, legitimar la violencia, dar cobertura, etc. Todos ellos son términos que no son unívocos.

Podemos plantear que los límites al comportamiento de los partidos no deben ser establecidos mediante normas que contienen terminología *confusa* en cuanto a genérica e indeterminada. Lo mismo podemos pensar sobre la *reiteración* y *gravedad* exigidos por la norma. Por ello mismo, hemos de concluir que la LOPP carece de la exactitud y la concisión que una norma a su altura merecería -y más teniendo en cuenta consecuencias tan graves como la ilegalización-, algo

que, como veremos a continuación, puede tener reproche constitucional si fuera considerada como norma de naturaleza sancionadora.

Por otra parte, cabe destacar la existencia de un debate sobre la naturaleza de la norma. Sin la intención de adentrarnos en profundidad sobre esta cuestión -ya que no es objeto de este trabajo realizar ese análisis-, hemos de poner en relevancia que su categorización como norma restauradora no es unánime y que su integración dentro del marco del *ius puniendi* del Estado es defendida por autores como el citado FERNÁNDEZ HERNANDEZ, que plantea que, tanto la cuestión de la competencia judicial, como las consecuencias de la ilegalización, no son propias del ámbito civil y provocan una seria confusión sobre su naturaleza. Coincidiendo con este autor, se entiende que, si aceptásemos su naturaleza de *ius puniendi*, la LOPP afectaría de forma grave a principios como el de proporcionalidad -al declarar la disolución de un partido- o legalidad -por el carácter genérico de su articulado-, más allá de los reproches elaborados anteriormente.

En lo que respecta al articulado de la norma, hemos de destacar el artículo 9.4, el cual plantea, como motivo para la ilegalización del partido, que los miembros que hayan sido condenados por delitos de terrorismo no tengan consecuencias disciplinarias internas. Esto se entiende como una herramienta para externalizar, por parte de la organización, un rechazo del partido hacia la conducta de ese militante. Sin embargo, cabe destacar que la participación política es una conducta constitucionalmente protegida y que no se puede exigir legalmente a los partidos - que, al fin y al cabo, son asociaciones privadas- plantear medidas sobre sus miembros más allá del reproche ético o político que pudiese tener esta situación -incluso indiciario en procedimientos judiciales diversos-. Por otro lado, cabría mencionar que una condena judicial podría suponer, ya de por sí, un mecanismo de redención suficiente para entender una reinserción plena en la sociedad sin que haya que estar bajo unos *antecedentes perpetuos*, que perjudiquen incluso a la asociación política en la que se esté integrado.

Desde la perspectiva que nos atañe -la ilegalización de Batasuna, HB y EH mediante sentencia del Tribunal Supremo, del 27 de mayo de 2003- hemos de destacar que, analizando el contexto y la motivación última de dicha ley, su aplicación sobre dichos partidos es mecánica. Sin embargo, cabe poner de relevancia ciertos hechos fundadores de tal decisión que creemos pobres para motivar la ilegalización. En concreto, los cánticos -no exaltación del terrorismo, la banda o alguno de sus miembros- vertidos en manifestaciones. Aunque el artículo 9.4 de la LOPP recoge estos eventos como elementos a tener en cuenta en dicha ilegalización, creemos

que los cánticos o proclamas reflejados en manifestaciones y concentraciones expresando *una lucha contra el Estado* forman parte del folklore habitual de las izquierdas radicales y, por lo tanto, no pueden ser interpretados de una *manera literal*. Dichas expresiones políticas son parte clara del Derecho Fundamental a la libertad de expresión.

En colación con lo expresado en la sentencia del TS del 27 de mayo de 2003 por la que ilegalizan a Batasuna y, más concretamente, en la aplicación del levantamiento de velo, nos vemos en la obligación de plantear la legítima duda sobre las consecuencias legales de quien usa un partido de la forma en la que la STS sentencia que ETA usó el llamado *entramado Batasuna* para aprovecharse del marco legal vigente.

Siguiendo cronológicamente los elementos tratados, consideramos interesante relacionar las herramientas del Código Penal antes analizadas con su puesta en práctica. La base de la persecución judicial al MLNV es la casi omnipresencia de la unidad de la izquierda abertzale en la consecución de la estrategia de ETA. Esta cuestión que puede causar cierta polémica, ya que para ello habría que aceptar que gran parte de las personas integrante de la IA son enlaces mecánicos de ETA sobre la sociedad en los diversos frentes que ocupan, y, por ello, pertenecerían a la banda terrorista.

Cabe destacar que la teoría del *entorno de ETA*, impulsada por el Juzgado Central de Instrucción núm. 5 de la AN es, desde la perspectiva de la *eficacia*, profundamente acertada. La IA y su entramado político-asociativo, así como ETA, deja de existir tal y como estaba concebida a partir de la hegemonización de esa interpretación judicial. La IA y su partido principal aceptan presupuestos democráticos -con mayor o menor recelo- y ETA, sin ningún sustento social y político, acaba lo suficientemente débil como para disolverse.

El eje principal de la línea jurisprudencia estudiada es la comprensión polifacética, poliédrica, del terrorismo, de su masa social y asociativa y de sus diferentes estrategias. Asume que el MLNV era instrumentalizado por ETA -o incluso un medio directo de ETA- en numerosas facetas; usándose diferentes espacios para la participación de la vanguardia -frente armado- en los *frentes de masas*.

Sin embargo, podemos definir como compleja no solo la actividad y estructura de ETA sino también la de la propia IA. Plantear que las organizaciones del MLNV estaban dirigidas por ETA y *formaban* parte de ETA es una interpretación que desde nuestra perspectiva puede ser realmente atrevida. Los agentes políticos y las dinámicas internas son lo suficientemente complejas como para que dicha afirmación pudiera resultar demasiado extensiva. No tenemos

la capacidad de aceptar qué círculo asociativo *sí* y cual *no*, pero, sin embargo, podemos advertir de posibles mecanicismos en la aplicación de dicha lectura.

Además, como vimos en el *caso Bateragune*, esta interpretación es posible que sea descartada en el futuro. La relación de los agentes políticos abertzales del MLNV con ETA ha sido lo suficientemente cambiante como para que, con el paso de los años, tengamos que revisar dicha lectura. ETA ha dejado de existir y ya a principios del s. XXI, con la última tregua de la banda con la que se abre el llamado *proceso de paz* bajo el Gobierno de Rodríguez Zapatero, se observa una evidente debilidad política y militar. El *caso Bateragune* evidencia esto y puede suponer un cambio de paradigma.

La interpretación extensiva de terrorismo no debe ser atemporal. Y esta no solo es una crítica en cuanto a la construcción jurisprudencial del entorno de ETA, si no a su aplicación concreta en el *caso Bateragune*. La interpretación extensiva del *círculo de ETA* podría generar situaciones injustas donde la intervención penal excediera por mucho el ámbito real de dirección política de la banda terrorista. La vía de los hechos ha demostrado, con la disolución de ETA y con la entrada del partido de masas abertzale EH Bildu dentro de lógicas democráticas, que la influencia real de ETA hacia el conjunto de la IA, en el momento de los hechos del *caso Bateragune*, es cuestionable.

Respecto al mismo, cabe mencionar, en primer lugar, el carácter inestable del relato jurídico de la AN. Y esta afirmación no se realiza por una concisa apuesta por la teoría expuesta en el segundo voto particular de la sentencia del Tribunal Supremo -que resuelve en casación el recurso interpuesto por los condenados-. El voto expresado por el magistrado Alberto Jorge Barreiro revela las serias dudas que pueden surgir del relato de la Audiencia Nacional y cómo las presuntas pruebas inculpativas pueden ser expuestas para una nítida absolución. Por eso mismo, la enervación de la presunción de inocencia en el procedimiento, teniendo en cuenta el desarrollo histórico posterior, puede llegar a ser cuestionable.

Como indica el magistrado del segundo voto particular del TS, entre la Comisión y ETA existían ciertas diferentes estratégicas que hacen descartar que la Comisión fuera un *brazo ejecutor de la política de la banda*. Ninguna prueba demuestra de forma nítida dicha conexión, ya que los documentos aportados por la acusación, en los que presuntamente ETA se comunica con la Comisión, pueden ser perfectamente descartados como prueba arguyendo que a quienes se dirigían las cartas era a *Bateragune*, no a la Comisión. También podrían ser valorados como las herramientas de presión de la banda sobre la dirección de la IA. Coincidimos con la

interpretación que hace el segundo voto particular sobre los desplazamientos de la cúpula abertzale a Francia, donde Batasuna es legal y en los que, como podría resultar lógico, se informa y se toma en consideración la opinión de históricos miembros abertzales.

El rechazo público hacia ETA que hacen los acusados es ciertamente atípico dentro de la trayectoria judicial abertzale y las pruebas documentales donde miembros de la organización se comunican con los presos de Ekin o las cartas de ETA, muestran serias diferencias de fondo que hacen sospechar que la Comisión pudiera no solo no pertenecer a ETA, sino no estar siquiera bajo sus directrices.

Coincidimos plenamente con la interpretación que hace el TEDH en la sentencia del 6 de febrero de 2019. El objeto del procedimiento del *caso Bateragune* es la integración y conexión de determinadas personas con ETA, mientras que en el juicio por el caso del *mitin de Anoeta*, lo que se juzga es el enaltecimiento de la banda. Aunque esta diferencia puede ser interpretada de una manera estricta, tal y como hacen los tribunales españoles, en esencia, coincidiendo con el primer voto particular de la sentencia del TS y la sentencia del TEDH, existe una clara conexión, en cuanto a que las dudas objetivas de imparcialidad expuestas por la juzgadora del primer caso versaban sobre la conexión y compromiso de uno de los investigados con la banda ETA, cuestión compartida en ambos procedimientos.

Entendemos la repetición del juicio acorde a la normativa, y respaldamos la interpretación que hace el Ministerio Fiscal y el Tribunal Supremo respecto a esto. Sin embargo, planteamos que la interpretación de las pruebas y los análisis facticos y legales, estarán profundamente influidos por un transcurso del tiempo más enriquecedor para los argumentos de las defensas que los de las acusaciones.

Estamos a las puertas, por lo tanto, de un proceso con una carga política profunda, donde la interpretación de la opinión pública -y publicada- estará claramente definida por la línea política asimilada. Sin embargo, en términos estrictamente jurídicos, estamos ante la posibilidad de ver una redefinición de las líneas jurisprudenciales sobre el llamado *entorno de ETA*.

5.2. CONCLUSIONES

A lo largo de este estudio hemos analizado la aplicación de las diferentes vías jurisdiccionales sobre la izquierda abertzale en las últimas décadas y en especial sobre los partidos políticos.

En primer lugar, se ha expuesto el desarrollo histórico de partidos y organizaciones que han tenido un papel relevante en el desarrollo político del movimiento independentista vasco desde los orígenes de ETA.

Evolucionando desde una agrupación juvenil universitaria hasta uno de los grupos terroristas más conocidos de Europa, ETA es un producto histórico heredero de enfrentamientos internos, disgregaciones políticas y procesos de suma de fuerzas de quienes han valorado, como hemos visto en el primer bloque de nuestro estudio, la vía armada como herramienta política prioritaria para la búsqueda de la independencia del País Vasco.

A su vez, ETA -denominada ETA (m) durante varios apartados de este trabajo por la coexistencia con ETA (pm)- ha generado un entorno político asociativo diverso, que le permitía la acción sobre diferentes frentes; *desdoblándose* durante décadas en las diferentes realidades sociopolíticas del País Vasco. Así se ha visto en la creación de Herri Batasuna a través de la llamada Mesa de Alsasua, en el control que asumen del sindicato LAB o en el periódico Egin, en la creación de las Gestoras Pro Amnistía, de la coordinadora KAS o en la de sus juventudes.

Herri Batasuna, que asume el papel del partido institucional hegemónico de la izquierda abertzale, sufre diversos golpes judiciales que le lleva a reorganizarse bajo otra denominación, Euskal Herritarrok, con un proyecto aglutinador junto a diferentes organizaciones independentistas. Esta tendencia de suma de fuerzas llevará a EH al llamado *Proceso Batasuna*, reconvirtiéndose bajo el nombre de Batasuna. Como hemos analizado, estos procesos políticos de transformación son fundamentales para entender la aplicación de la LOPP.

En el contexto de la reorganización política de Batasuna, el Estado y el Gobierno asumen una serie de compromisos en la lucha antiterrorista. Entre estos se encuentran también elementos legislativos como la ley de partidos. Como hemos relatado, desde finales de la década de 1990, la presión contra las expresiones políticas del llamado *entorno de ETA* aumentó de forma considerable y, como hemos visto más adelante, la interpretación de lo que abarcaba *el entorno de ETA* cambió. Sin embargo, no va a ser hasta el año 2002 cuando se dé, con la aprobación de la Ley Orgánica 6/2002, del 27 de junio de Partidos Políticos, el respaldo jurídico para la ilegalización de dichos partidos.

Como hemos analizado, esta ley se fundamenta, principalmente, en la defensa de los principios constitucionales de pluralidad y libertad política -arts. 1, 6, 22 y 23 CE-. Así, la LOPP recoge una serie de artículos y apartados en los que, con el incumplimiento de una serie de comportamientos de diferente calado -comunicativos, internos, de actividad, etc.- de forma

grave y reiterada, el partido político afrontará la ilegalización. Además, esta ley recoge el procedimiento de materialización de la ilegalización y sus consecuencias.

Pese al recurso de inconstitucionalidad que realiza el Gobierno Vasco, el Tribunal Constitucional en su sentencia 48/2003, del 12 de marzo plantea que -al contrario de lo planteado en el recurso- la LOPP es una norma de carácter reparador, no punitivo y, por lo tanto, la postura del Gobierno Vasco -el cual afirma que se infringen principios como el *non bis in ídem* o la proporcionalidad- no tiene fundamento.

El caso de EH, HB y Batasuna, denominado por las partes acusadoras como *entramado Batasuna*, es un ejemplo paradigmático de dicha aplicación, ya que, como hemos observado en la sentencia del 27 de marzo de 2003 de la Sala Especial del TS (art. 61 LOPJ), se aplica una subsunción de los comportamientos que ejerce el partido posterior a la vigencia de la norma enjuiciadora (año 2002), valorando a su vez el recorrido previo de los partidos políticos -como indica el artículo 9.4 LOPP-.

Pese al esfuerzo de las defensas, el Tribunal ve una nítida responsabilidad del partido en todas estas conductas y aplica, de forma unánime, la ilegalización del modo recogido en la LOPP. La sentencia de la sala especial del TS competente por el artículo 61 de la LOPJ, procede a su vez a aplicar la técnica de levantamiento de velo, revelando que detrás de las mecánicas del partido se encontraba ETA en su papel de dirigente de las organizaciones políticas.

Con la ilegalización se despliegan todas las consecuencias recogidas en la LOPP. Además, tanto la sentencia del TC 5/2004, del 16 de enero, como el TEDH - Asunto Herri Batasuna y Batasuna, del 30 de junio - respaldan la decisión del Tribunal Supremo.

Como consecuencia de esto, el Tribunal Supremo ha tenido que pronunciarse en repetidas ocasiones anulando distintas candidaturas a comicios electorales -cuestión que reconoce la propia LOREG (art. 44)- debido a la vinculación existente entre las candidaturas anuladas y los partidos ilegalizados, relevando que existía una continuidad entre estos y aquellas. A su vez, como consecuencia de la ilegalización, de una forma más o menos dificultosa -por bloqueos políticos-, se disuelven los grupos parlamentarios de las distintas asambleas legislativas.

Una vez tratados los puntos más relevantes del aspecto de la ilegalización a través de la LOPP, en el segundo bloque nos adentramos en el estudio de la vía penal. Para esta cuestión, hemos analizado la redacción del CP anterior a las reformas de los años 2010 y 2015, que es cuando ocurrieron la mayoría de hechos enjuiciados analizados por este trabajo.

En primer lugar, al realizar el estudio de la asociación ilegal, hacemos un pequeño recorrido sobre la evolución del tipo, el cual ha estado presente dentro de los distintos códigos que ha habido en nuestra historia reciente. La mayoría de los procesos se han catalogado, no a través del tipo básico de "asociación ilícita", sino -debido a la interpretación mayoritaria- como banda terrorista, del art. 515. 2 CP de la redacción vigente antes de las reformas posteriores (actualmente 573 CP).

Dentro de los delitos de terrorismo, ámbito penal donde se introduce al conjunto del MVLN -ya que se entiende que este espacio político es un conjunto instrumental integrado en ETA para lograr los fines de la banda y ayudar en la estrategia armada-, hemos analizado los dos tipos principales: la integración en grupo terrorista (art. 515.2 y art. 516 de la redacción original del CP) y el delito de colaboración con banda terrorista (576 CP). Para ello observamos la evolución jurisprudencial del concepto del terrorismo desde una interpretación estricta -entendiendo *banda terrorista* como la estructura permanente con un objetivo político subversivo, p.e. STS 199/1987, del 16 de diciembre-, hacia una comprensión más *poliédrica* y *polifacética*, donde la realidad terrorista es mucho más compleja; encuadrando la acción judicial en la estrategia de ETA al completo -esto es, la banda terrorista no solo es el frente armado, si no el cultural, político, institucional, juvenil, etc.-.

Hemos prestado atención a dos tipos relevantes: el de integración en banda armada y el de colaboración con banda armada. El primer exige, como plantea la STS 28/2000, del 20 de octubre, una pertenencia, estabilidad, un acceso constante y directo con los fines que pretende la banda, mientras que, como hemos visto, en el segundo es necesario un elemento de *extraneus*, es decir, que quien realice las acciones sea un sujeto externo, ajeno a la banda. Y esto último, la cualidad de miembro activo o dirigente -dualidad que pudimos ver en la redacción original del CP del 1992, aplicado a todos los sucesos enjuiciados que estudiamos- es lo que a la mayoría de dirigentes y miembros de organizaciones se les imputa, a excepción de casos como algunos miembros de la directiva de Egin -aquellos que no pertenecían a la coordinadora KAS y algunos condenados en el marco del sumario 35/02-. Por lo tanto, como sucede en el *proceso Bateragune*, la concepción jurisprudencial moderna se encuadra en una interpretación extensiva -y extendida a casi todo el conglomerado del MVLN- del terrorismo y sus delitos.

Es justamente el citado *proceso Bateragune*, al que se le otorga un bloque de análisis propio en este documento por considerarlo un fundamental en la trayectoria jurídica del MVLN y sus expresiones políticas, puesto que el debate jurídico -trasladado al ámbito político- sobre la

imparcialidad de la Sala y sobre la interpretación del delito de terrorismo cobra una importancia trascendental.

Posteriormente a la ilegalización de Batasuna, un grupo dirigente de la Izquierda Abertzale toma el control de la reconstrucción del espacio político abertzale. Tras la detención de ocho personas -tres son absueltos y en las distintas sentencias no adquieren una importancia relevante- el procedimiento concluye con una sentencia donde los puntos fundamentales sustentan el argumento de que dicha cúpula compuesta por Arnaldo Otegi, Rafael Diez Usabiaga, Arkaitz Rodríguez, Sonia Jacinto y Miren Zabaleta, estaba dirigida en última instancia por ETA; ya que su red de contactos, sus omisiones en las condenas del terrorismo y las coincidencias terminológicas y políticas, indicaban que ETA controlaba este proceso de reconstrucción política de la IA y su espacio político.

Con la condena -Otegi y Usabiaga en grado de dirigentes y el resto como miembros-, la defensa actúa principalmente bajo dos argumentos. El primero es el que plantea cuestiones sustanciales, afirmando que no existen pruebas suficientes para probar la pertenencia a ETA -ni siquiera, como afirma la misma sentencia, para probar su pertenencia a *Bateragune*- y que las pruebas indiciarias no son lo suficientemente claras y concisas para enervar el derecho a la presunción de inocencia. El voto particular del magistrado Alberto Jorge Barreiro, en la sentencia del TS que resuelve el recurso de casación interpuesto por las defensas -y rebaja la calificación de Otegi y Usabiaga a miembros, reduciendo las penas de todos los condenados-, plantea esta línea argumental.

Por otro lado, se afirmó que existía una vulneración del principio a un juicio imparcial, ya que el Tribunal Supremo anuló una sentencia de la misma Sala que condenaba a Arnaldo Otegi, al entender que su presidenta, Ángela Murillo, tenía un prejuicio sobre él, al haber exteriorizado que se esperaba que el acusado no condenase la violencia terrorista. Con dicha anulación y tras respaldar el TS que existían dudas objetivas sobre su imparcialidad, la defensa buscó anular la sentencia del *proceso Bateragune* amparándose en la ausencia de imparcialidad de la Sala y, en especial, de su presidenta. Esta línea argumental es la que respalda el voto particular del magistrado del TS Miguel Colmenero Menéndez de Lurca.

Sin embargo, tanto el TS como el TC no entienden que se pueda aplicar en este caso una anulación de la sentencia por una ausencia de imparcialidad de la Sala, al afirmar que el objeto de enjuiciamiento de los dos procesos es sustancialmente diferente y que, pese a que en el

primero sí que existían dudas objetivas sobre la imparcialidad de la Sala, esto no se podía transponer al segundo caso.

Pese a la postura tanto del TS como del TC, el TEDH, como hemos mencionado anteriormente, concluye lo contrario. El TEDH, en la sentencia del Asunto Otegi Mondragón y otros c. Spain, del 6 de febrero, plantea que el perjuicio sobre la vinculación de Otegi con ETA, independientemente del delito atribuido- en el procedimiento primero, anulado, fue enaltecimiento y en el segundo, integración en banda armada- era un elemento estructural del argumento condenatorio y se puede entender que existen dudas objetivas sobre la imparcialidad de la presidenta de la Sala, la jueza Ángela Murillo.

Por lo tanto, con el reconocimiento de una vulneración del artículo 6 de la CEDH, el TEDH insta a repetir el juicio si esto es solicitado por las partes afectadas. Es en el año 2020, cuando el TS - sentencia 692/2020, del 15 de diciembre- anula la sentencia condenatoria de la AN -tras revocar en 2019 la que resolvía el recurso de casación-, planteando que la disponibilidad de parte para con los efectos de la nulidad de una sentencia no existe en el derecho interno español -mencionando, además, que la defensa sí lo pidió en sus recursos-.

Esto provoca la decisión de repetir el juicio -acorde a la norma general de retorno al momento anterior al defecto que provoca la nulidad, atendiendo al art. 241.2 de la LOPJ-, cuestión que marcará la agenda judicial de una manera trascendental, pudiendo provocar una reflexión de fondo sobre la construcción jurisdiccional de los delitos de terrorismo.

6. BIBLIOGRAFÍA

6.1. DOCTRINA

ALÁEZ CORRAL, B.: ``Libertad de expresión e ilegalización de partidos políticos`` *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* núm. 15, Aranzadi Editorial, 2002, págs. 25-45

AZCONA, J.M.: ``De los movimientos contraculturales a la violencia política``. Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019, págs. 173-202

BILBAO UBILLOS, J.M.: ``Guion para el debate sobre la disolución de los grupos parlamentarios vinculados a partidos que han sido ilegalizados judicialmente`` *Revista española de derecho constitucional* núm. 68, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003, págs. 249-264

BROOKE, N.: ``Terrorismo y nacionalismo después de 1968``. Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019, págs. 141-170

CANCIO MELIÁ, M.: `` El delito de pertenencia a una organización terrorista en el Código Penal español``. Diego Manuel Luzón Peña (dir.) *Derecho penal del estado social y democrático de derecho. Libro homenaje a Santiago Mir Puig*, La Ley, 2010, págs. 149-165

CATALÁ I BAS, ALEXANDER H; ÁLVAREZ CONDE, E.: ``La aplicación de la Ley Orgánica de Partidos Políticos crónica inacabada de la ilegalización de Herri Batasuna, Batasuna y Euskal Herritarrok`` *Foro: Revista de ciencias jurídicas y sociales* núm. Extra 0, 2004.

FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A.: *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*. Tirant lo Blanch alternativa. Valencia, 2008.

FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``Bombas y votos. ETA Militar y el nacimiento de Herri Batasuna``. Carlos Navajas Zubeldia, Diegos Iturriaga Baco (coords). *Coetánea: III Congreso Internacional de Historia de Nuestro Tiempo*. Universidad de La Rioja, 2012, págs. 353-364

FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, G.: ``El camino al infierno. ETA, desde sus orígenes a los años de plomo (1958-1981)`` Juan Avilés, José Manuel Azcona, Matteo Re (eds.) *Después del 68: la deriva terrorista en Occidente*. Sílex Ediciones, 2019, págs. 303-333

GIL GIL, A.: ``La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto organización terrorista`` *Anuario de derecho penal y ciencias penales* Tomo 67, Ministerio de Justicia, Boletín Oficial del Estado, 2014, págs. 105-154

LEONISIO, R.: ``Ida y vuelta. El discurso de Euskal Herritarrok sobre la violencia en la tregua de Lizarra`` *Inguruak: Soziologia eta zientzia politikoaren euskal aldizkaria* núm. 59 UPV/EHU, 2015, págs.1-22

LETAMENDIA BELZUNDE, F.: ``El derecho penal ante el fin de ETA: 24 meses`` *Hermes: pentsamendu eta historia aldizkaria*, núm. 45, 2013.

RAMÍREZ JIMÉNEZ, M.: ``Los partidos políticos en la Constitución española de 1978`` *Revista de estudios políticos* núm. 13, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1980, págs. 45-60

VÍRGALA FORURIA, E.: ``La STS de 27 de marzo de 2003 de ilegalización de Batasuna: el Estado de Derecho penetra en Euskadi.`` *Teoría y Realidad Constitucional* núm. 12-13 UNED, 2003, págs. 609-629.

6.2. LEGISLACIÓN

Constitución Española. Boletín Oficial del Estado. Boletín Oficial del Estado núm. 311 del 29 de diciembre de 1978,

Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Boletín Oficial del Estado núm. 243 del 10 de octubre de 1979

Documentación preparada para la tramitación del Proyecto de Ley Orgánica de Partidos Políticos (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los diputados, serie A, núm. 93-1 del 24 de abril de 2002).

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado núm. 281, del 24 de noviembre de 1995.

Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General. Boletín Oficial del Estado núm. 147, del 20 de junio de 1985.

Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado núm. 152, de 23 de junio de 2010.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, Boletín Oficial del Estado, núm. 157, del 2 de julio de 1985.

Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos. Boletín Oficial del Estado, núm. 154, del 28 junio de 2002.

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Boletín Oficial del Estado, núm. 260, del 17 de septiembre de 1882.

6.3. JURISPRUDENCIA

Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 2ª), Sentencia núm. 16/2014, del 24 de junio

Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 2ª), Sentencia núm. 73/2007, del 19 de diciembre

Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 4ª), Sentencia núm. 39/2008, del 15 de septiembre

Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 4ª), Sentencia núm. 22/2011, del 17 de septiembre

Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 4ª), Sentencia núm. 27/2005, del 20 de junio

Tribunal Constitucional (Pleno), Sentencia núm. 126/2009 del 21 de mayo

Tribunal Constitucional (Pleno), Sentencia núm. 136/1999, del 20 de julio

Tribunal Constitucional (Pleno), Sentencia núm. 136/1999, del 20 de julio

Tribunal Constitucional (Pleno), Sentencia núm. 136/1999, del 20 de julio

Tribunal Constitucional (Pleno), Sentencia núm. 48/2003, del 12 de marzo

Tribunal Constitucional (Sala Primera), Sentencia núm. 2/1982, del 29 de enero

Tribunal Constitucional (Sala Primera), Sentencia núm. 207/1996, del 16 de diciembre

Tribunal Constitucional (Sala Primera), Sentencia núm. 37/1989, del 15 de febrero

Tribunal Constitucional (Sala Segunda), Sentencia núm. 5/2004, del 16 de enero,

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Asunto Herri Batasuna y Batasuna, del 30 de junio.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Asunto Otegi Mondragón y otros c. Spain, del 6 de febrero.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Asunto Vera-Fernández Huidobro c. España del 6 de enero

Tribunal Supremo (Sala Especial del art. 61 LOPJ), sentencia del 27 de marzo de 2003

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal) sentencia núm. 348/2019, del 5 de febrero.

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 1025/2007, del 19 de enero

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 169/1989, del 16 de octubre

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 2/1997, del 29 de noviembre

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 234/2001, del 3 de mayo.

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 28/2000, del 20 de octubre

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 290/2010, del 31 de marzo

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 351/2012, del 7 de mayo

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 480/2009, del 22 de mayo

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 61/2011, del 22 de mayo

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 692/2020, del 15 de diciembre

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm. 985/2009, del 13 de octubre

Tribunal Supremo (Sala Segunda, de lo Penal), Sentencia núm.10272/2007, del 2 de noviembre

6.4. WEBGRAFÍA

<https://n9.cl/e80mj> (última consulta: 26/10/2020)

<https://n9.cl/5o56> (última consulta: 27/10/2020)

<https://n9.cl/kx1qu> (última consulta: 30/10/2020)

<https://n9.cl/1te6f> (última consulta: 5/11/2020)

<https://n9.cl/rezu6> (última consulta 15/11/2020)

<https://n9.cl/0y7l> (última consulta: 16/11/2020)

<https://n9.cl/otd96> (última consulta: 17/11/2020)

<https://n9.cl/nqxgc> (última consulta:17/11/2020)

<https://n9.cl/mxiz1> (última consulta: 19/11/2020)

<https://n9.cl/5o8gt> (última consulta 20/11/2020)

<https://n9.cl/btc37> (última consulta: 20/11/2020)

<https://n9.cl/xkflt> (última consulta: 20/11/2020)

<https://n9.cl/174sy> (última consulta: 25/11/2020)

<https://n9.cl/zmjl> (última consulta: 30/11/2020)

<https://n9.cl/nq5gq> (última consulta: 2/12/2020)

<https://n9.cl/52hp> (última consulta: 4/12/2020)

<https://n9.cl/axdm> (última consulta: 5/12/2020)

<https://n9.cl/zhsct> (última consulta: 6/12/2020)

<https://n9.cl/9swau> (última consulta: 7/12/2020)

<https://n9.cl/k8e9> (última consulta: 10/12/2020)

<https://n9.cl/c1n3w> (última consulta: 13/12/2020)

<https://n9.cl/gc2d> (última consulta: 13/12/2020)

<https://n9.cl/synwk> (última consulta: 14/12/2020)

<https://n9.cl/g1uu6> (última consulta: 15/12/2020)