

ELECCIONES EN CONCEJO ABIERTO NAVARRO Y AGRUPACIONES ELECTORALES: A PROPÓSITO DE LA STC 176/2003, DE 10 DE OCTUBRE

SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN**
- II. EL NUEVO NÚM. 4 DEL ART. 44 LOREG Y EL PAPEL DE LAS JUNTAS ELECTORALES**
- III. EL SINGULAR ENTE DEL CONCEJO ABIERTO NAVARRO Y LAS ELECCIONES A PRESIDENTE DEL MISMO**
- IV. LA INSUFICIENCIA DE PRUEBA EN RELACIÓN CON LA CONTINUACIÓN O SUCESIÓN DE FORMACIONES ILEGALIZADAS Y LA AFECTACIÓN DEL SUFRAGIO PASIVO DEL CANDIDATO ÚNICO**
 - 1. Acerca de la afectación del derecho de sufragio pasivo del candidato de una agrupación electoral continuadora o sucesora de una formación política ilegalizada**
 - 2. Sobre el control por el TC de la valoración de los indicios probatorios de la ilegalidad de la agrupación electoral realizada por la Sala del art. 61 LOPJ**

I. INTRODUCCIÓN

La reciente STC 176/2003, de 10 de octubre, resuelve un recurso de amparo electoral notoriamente singular que, como tal, no parece fácil que se dé repetidamente, pero suscita algunas cuestiones que entendemos tienen notable interés en relación con las adiciones que la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos (en adelante, LOPP), concretamente su Disposición Adicional Segunda, introduce como núm. 4 del art. 44 y como núm. 5 del art. 49 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (en lo sucesivo, LOREG), a la luz de la pronta interpretación que el Tribunal Constitucional ha hecho de esa regulación, y más concretamente del primero de los preceptos, el art. 44.4 LOREG.

El supuesto de hecho del recurso vino dado por la negativa de la Junta Electoral de Zona de Pamplona a proclamar, entre otras, la candidatura presentada a la elección

de Presidente del Concejo abierto de Astíz, Ayuntamiento de Larraun (Navarra), por la agrupación electoral “Herri Taldea”, en razón de que el candidato que integraba la misma (único posible, conforme a la legislación electoral Navarra aplicable cuando se trata de cubrir el puesto de Presidente de Concejo abierto), el Sr. Azpiroz, apareció como cabeza de lista de una candidatura presentada en otro municipio por una agrupación electoral a las elecciones municipales habidas meses antes, candidatura ésta que fue anulada por el Tribunal Supremo porque de ella formaban parte varias personas (el propio Sr. Azpiroz entre ellas) cuya relación con las formaciones ilegalizadas por el Tribunal Supremo mediante Sentencia de 27 de marzo de 2003 (conocida comúnmente como Sentencia de ilegalización de HB) hizo deducir a dicho Tribunal, en Sentencia de 3 de mayo siguiente, que era continuación o sucesión de tales formaciones: literalmente, el Acuerdo de la Junta Electoral de Pamplona que deja de proclamar, entre otras, la candidatura de Herri Taldea, afirma que lo hace “... en consideración a los argumentos empleados por dicho Tribunal [Supremo en la Sentencia que se acaba de citar], a los que esta Junta se remite en su integridad...”.

Recurrida dicha decisión ante la Sala del art. 61 LOPJ (en virtud de lo establecido en el citado nuevo párrafo 5 del art. 49 LOREG) por la agrupación electoral afectada, dicha Sala desestimó el recurso por llegar a la conclusión de que la agrupación recurrente era “continuadora o sucesora, de hecho, de los partidos políticos ilegalizados y disueltos...” (Fundamento de Derecho Octavo y último de la STS de 5 de octubre de 2003).

Contra esta Sentencia acude la agrupación electoral en amparo ante el Tribunal Constitucional, afirmando como vulnerados varios derechos fundamentales: concretamente los garantizados por los arts. 14, 16, 23.1 y 24 CE. Salvo la referida al art. 23.1, el resto de las violaciones son descartadas por el TC sin mayor esfuerzo. De las desechadas, acaso tiene cierto interés para este comentario la referida al principio de igualdad, toda vez que la demanda cita otra candidatura de las que tampoco fueron proclamadas por la Junta Electoral de Pamplona, la de “Azkarateko Kaldea”, cuyo recurso, sin embargo, sí fue estimado por la Sala sentenciadora, pese a que en la lista figuraba como número uno un candidato en quien concurría la misma circunstancia que en el que compone la candidatura de la agrupación aquí recurrente¹, pero que, no obstante, es desechada por el Tribunal Constitucional como término de comparación válido, con toda lógica, “... puesto que no se trata(ba) de un supuesto siquiera similar, al estar integrada por varios candidatos y no sólo por uno, como la recurrente...”. Bastante más interés que las vulneraciones aducidas, tiene, por lo que se dirá más adelante, la omisión de cualquier referencia específica como violado del art. 23.2 CE, esto es, del derecho al sufragio pasivo del candidato presentado por la agrupación recurrente.

Finalmente, el Tribunal Constitucional otorga el amparo en aplicación de su doctrina sentada en la STC 85/2003, de 8 de mayo, porque lo que la Sala del 61 consideró suficiente indicio probatorio para concluir que la agrupación electoral recurrente podía seguir considerándose sucesora de las formaciones disueltas (a saber, según antes ha quedado reflejado, que la acreditación de que el único candidato por ella presentado había formado parte como número uno de una candidatura excluida por el propio Tribunal Supremo pocos meses antes en razón de que él y otros candidatos más figuraron en listas electorales de una de las formaciones ilegalizadas en los comicios habidos en esa fecha, los de 1999), es un indicio insuficiente, y ello incide directamente en el derecho al sufragio pasivo (art. 23.2 CE) del candidato único que se presentaba y (con-

1. Ésta, y las demás Sentencias del Tribunal Supremo recaídas en los recursos interpuestos por las agrupaciones a las que pertenecían las candidaturas no proclamadas por la Junta Electoral de Pamplona, pueden consultarse en <http://www.poderjudicial.es/tribunalsupremo>.

tenido del fallo) en el derecho a la participación política de la agrupación solicitante de en amparo.

Con lo que hasta aquí expuesto a modo de *mise en place*, se está ya en condiciones de abordar el análisis de las cuestiones, a nuestro juicio de interés, que suscita la Sentencia que nos ocupa.

II. EL NUEVO NÚM. 4 DEL ART. 44 LOREG Y EL PAPEL DE LAS JUNTAS ELECTORALES

En primer lugar, surge una cuestión por así decir general, referida a la aplicación del nuevo núm. 4 del art. 44 LOREG: el papel que corresponde a las Juntas Electorales en la proclamación de candidaturas de agrupaciones de electores. En efecto, como bien se indica en el FJ 2 de la Sentencia aquí objeto de atención, y así lo habían señalado en sus alegaciones tanto el Abogado del Estado como el Ministerio Fiscal, el amparo solicitado por la actora realmente se dirigía –aunque no lo especificase así la demanda– contra la Junta Electoral, pues fue su decisión la que generó las consideradas por la agrupación recurrente como violaciones de diversos derechos fundamentales, al negarse aquélla a proclamar la candidatura que la recurrente presentaba, viniendo a constituir la Sentencia de la Sala del 61 una mera confirmación, si así cupiera expresarse, de tales vulneraciones, en tanto en cuanto no las puso remedio. Dicho de otro modo, la vulneración del derecho sustantivo por la que finalmente es otorgado el amparo, se produce por el órgano administrativo electoral, y sólo subsidiariamente por el órgano jurisdiccional en la medida en que no la subsana. Ello pone de relieve el papel de las Juntas Electorales a la hora de la proclamación de candidaturas y candidatos, pues el tenor del art. 44.4 LOREG las tiene a ellas por indiscutibles protagonistas. Recordemos que tal precepto dispone que

«4. No podrán presentar candidaturas las agrupaciones de electores que, de hecho, vengan 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 o administran 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».

Tal precepto hace de las Juntas Electorales correspondientes –que obviamente no son órganos jurisdiccionales, sino que son órganos administrativos electorales– colegios que han de *valorar indicios* con la finalidad de adoptar una decisión de tanta trascendencia como es la de permitir, o en su caso impedir, a un conjunto de electores agrupados el ejercicio de su derecho de participación política. El TC ha interpretado el art. 44.4 LOREG en la citada STC 85/2003 como constitucional, de modo que, a los efectos que aquí interesa, carece de sentido hacerse cuestión de ello, pero, habiéndose hecho recaer el peso de una decisión de tanta trascendencia sobre tales Juntas Electorales (las de rango inferior, y asimismo las más próximas a los electores agrupados que instan su participación electoral, con lo que ello puede comportar), lo menos que cabe decir es que se trata de una atribución que habrá de ser desempeñada con exquisito cuidado, porque una decisión negativa acerca de la proclamación de una candidatura que luego se afirma indebida en vía judicial o constitucional puede comportar para ésta una desigualdad en el punto de partida del proceso electoral, esto es, cabalmente lo contrario de lo que confía el art. 8 LOREG a la administración electoral. Ninguna duda hay no sólo de la facultad de operar que tendrán dichas Juntas, sino de la obligación de hacerlo, cuando intente presentarse una agrupación electoral con una composición idéntica a la que en elecciones anteriores se haya declarado como incurso en cualquiera de los supuestos que contemple el ordenamiento como causa de

ilegalización de los partidos: de otro modo, el órgano administrativo electoral estaría ignorando los efectos de la Sentencia recaída. Pero, dejando a un lado estos casos palmarios, todo lo que suponga valoración de si una determinada agrupación electoral continúa o sucede a una formación o agrupación previamente ilegalizada (por ejemplo, porque la candidatura a proclamar integre unos, pero no otros, miembros cuya relación con formaciones ilegalizadas sea relativamente escasa o menor, o porque los que presente ocupen puestos más o menos relevantes en la lista, etc.), caerá en el ámbito de lo –por decirlo restando el énfasis que la cuestión merece sobradamente– delicado y, en tanto tal, problemático.

Se dirá que, en todo caso, la agrupación negativamente concernida tiene siempre la posibilidad de acudir a la vía judicial, como se hizo en el caso que origina este comentario. Pero, como desde ahora cabe ya adelantar y se constatará en el último subepígrafe de este comentario, no puede resultar lo mismo a efectos del último de los controles posibles, el de amparo constitucional, una decisión adoptada por la Administración (en este caso electoral) que conculque un derecho fundamental, que imputar dicha violación al órgano judicial, pues el canon de enjuiciamiento de la decisión adoptada por una y otro necesariamente ha de obedecer a un fundamento distinto.

III. EL SINGULAR ENTE DEL CONCEJO ABIERTO NAVARRO Y LAS ELECCIONES A PRESIDENTE DEL MISMO

La segunda de las cuestiones que plantea el caso resuelto en la STC 176/2003, deviene de la muy singular entidad local por la que se presenta la agrupación recurrente: un Concejo abierto, entidad ésta constitucionalmente prevista en el art. 140 CE *in fine*, que se remite a la ley para su regulación. Frente a lo que acaece con las demás entidades locales municipales, en las que el Presidente de la corporación es elegido por quienes a su vez previamente han sido elegidos por el cuerpo electoral (concejales), en el Concejo abierto todos sus vecinos con cualidad de electores por el mero hecho de ser vecinos son concejales y eligen directamente a su Presidente, de modo que actúan como un colegio nato en el que todos sus miembros ejercen un poder público que no requiere de ninguna legitimación previa, sino que les es inherente, resultando, además, un poder del todo efectivo en cuanto comporta la continua fiscalización del Presidente del Concejo.

Concretamente así lo dispone la regulación navarra del régimen de la Administración local, contenida en la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio: «Se constituirá Concejo abierto en los concejos cuya población de derecho esté comprendida entre 16 y 50 habitantes. El Concejo abierto, presidido por el Presidente, estará constituido por todos los residentes en el concejo que se hallen inscritos con el carácter de vecinos en el correspondiente padrón municipal...». En lo que aquí interesa, el régimen del mismo contiene como prescripciones que «El gobierno y administración de los concejos se realizará por un Presidente y por [el]... Concejo abierto», esto es, que corresponde dicho gobierno y administración al conjunto de todos los vecinos como tal, no sólo a su Presidente ni a ningún órgano conformado en el seno del Concejo, frente a lo que sucede con los Concejos no abiertos, formados –siempre refiriéndonos al ordenamiento navarro– a partir de 50 habitantes de derecho, que tienen, además de un Presidente, una Junta, integrada por el Presidente y cuatro vocales más. En lógica consecuencia, mientras en el Concejo abierto «El Presidente designará el miembro del Concejo abierto que haya de sustituirlo en caso de ausencia o enfermedad», en el Concejo no abierto «El Presidente designará el Vocal de la Junta que haya de sustituirlo en caso de ausencia o enfermedad» (todos los preceptos transcritos en el párrafo se encuentran en el art. 38 de la citada Ley Foral); e, igualmente, el Concejo abierto tendrá, entre otras atribuciones: «a) El control y fiscalización de los actos de su Presidente» (art. 41.1 del mismo cuerpo legal).

Más aún: si a lo anterior se une el tipo de atribuciones del Concejo abierto, que sin duda es esencialmente de mera administración y gestión, la conclusión es que dicho tipo de Concejo, y *a fortiori* su Presidente, carece de atribuciones relevantes de carácter político. Seguramente el precepto que mejor revela la escasa naturaleza política del cargo de Presidente del Concejo abierto navarro es el art. 15.4 de la Ley Foral 12/1991, de 16 de marzo, reguladora del proceso electoral en los Concejos de Navarra, que dispone en su primer inciso que «En caso de fallecimiento, incapacidad o renuncia del Presidente de los Concejos regidos en régimen de Concejo abierto, el cargo se atribuirá al candidato que, a continuación del inicialmente proclamado, hubiese obtenido mayor número de votos, procediéndose de igual forma para la atribución de sucesivas vacantes». Como quiera que la misma Ley dispone que «Para la elección de Presidentes de los Concejos que hayan de regirse en régimen de concejo abierto, cada partido, federación, coalición o agrupación podrá presentar un solo candidato» (art. 8.1)², se colige la posibilidad de que la presidencia del Concejo abierto acabe en una formación o en una agrupación electoral distinta de la que inicialmente fue elegida. Como decimos, ello pone de manifiesto que lo perseguido, aparentemente al menos, por la normativa en supuestos tan singulares, con tan pocos electores, es la gestión y administración mínima de tales entidades, quedando en un segundo plano el componente político propio de la lucha por el acceso al gobierno de la entidad administrativa. Así lo confirma el segundo inciso del mismo art. 15.4, en cuya virtud, «Si no existe ninguna [candidatura], será Presidente el miembro del Concejo abierto que resulte elegido por los integrantes del mismo, por mayoría absoluta, y de no obtenerla ninguno, quien en nueva votación celebrada en la misma sesión obtenga el mayor número de votos, resolviéndose los empates mediante sorteo». En fin, es incluso bastante probable que en tan reducido ámbito electoral quien se presenta a Presidente lo haga previo asentimiento formalmente expresando por los vecinos-concejales en una reunión convocada al efecto, y tal parece que fue el caso del que trae causa este comentario, según se deduce de los Antecedentes de la Sentencia que comentamos, en los que se apunta que “quien decidió la persona a presentar [a las elecciones que iban a celebrarse] fue el Batzarre del Pueblo”, que se infiere que son los vecinos formalmente reunidos.

En suma, pues, y por decirlo en los propios términos del TC, que entre los casos en los que se da “... lo que tradicionalmente se vienen considerando como formas de democracia directa, es decir... [los] supuestos en los que la toma de decisiones políticas se realiza mediante un llamamiento directo al titular de la soberanía... habría que encuadrar... el denominado régimen de concejo abierto al que se refiere el art. 140 CE...” (STC 119/1995, de 17 de julio, FJ 3).

Lo que se acaba de ver parece que permite cuestionar la aplicación al caso que nos ocupa del régimen electoral derivado de la LOPP (el citado art. 44.4 LOREG), tanto por la Junta Electoral, como, sobre todo, en tanto que su resolución ha resultado más motivada, por el Tribunal Supremo, desde el momento en que la LOPP presenta una *ratio* clara, consistente en evitar que las formaciones próximas o conniventes con las actitudes que en ella se prevén como causas de ilegalización, puedan, disponiendo del favor de quienes con ellas se identifican, lograr cuotas de poder público desde las que operar contra los principios democráticos y los derechos fundamentales de los ciudadanos aprovechándose de dicho poder, cuyo ejercicio alcanza su cénit logrando su proyección en los órganos de dirección, administración y gestión del mismo. Desde esta perspectiva, en el concreto caso de los Concejos abiertos parece que poco puede

2. En rigor, el tiempo verbal utilizado, «podrá», autoriza a pensar que las formaciones políticas o agrupaciones pueden presentar más de un candidato, pero, además de la dificultad evidente de presentar más de un candidato en un ámbito electoral tan mínimo, la propia lógica induce a entender que el legislador está pensando en un único candidato por agrupación o formación.

hacerse para remediar la elección de quienes participen de los supuestos que conllevan la ilegalidad de las formaciones políticas, pues si quienes eligen al Presidente del Concejo son los electores empadronados en el lugar por el mero hecho de serlo, sin necesidad de ser a su vez electos, y su voluntad es la de investir a uno de los vecinos como Presidente del Concejo, por más que la formación política que le presente incurra en alguna de las causas que la harían ilícita la aplicación de la nueva legislación sobre partidos en tales casos aparentemente no parece tener demasiado sentido.

Ahora bien, dicho todo lo anterior, y con independencia de las circunstancias sociopolíticas reales que puedan subyacer a cada comunidad concejil en el momento de las elecciones, a nuestro modesto entender ello no empece la aplicación a las elecciones a Presidente de Concejo abierto de los mismos criterios aplicables en los demás casos de candidatos presentados por formaciones políticas consolidadas y no, como sucede con las agrupaciones de electores, temporalmente limitadas. La razón de lo que se acaba de afirmar es que el proceso electoral a los Concejos abiertos viene regulado de un determinado modo en la normativa electoral aplicable, que en el caso es la emanada al efecto por la Comunidad Foral navarra y, en consecuencia, se viene obligado a lo que de éste deriva, pues otra cosa supone incumplir la ley.

En efecto, el legislador navarro emanó en su día la antes citada Ley Foral 12/1991, reguladora del proceso electoral en los Concejos de Navarra, Ley que norma la presentación de candidaturas a los Concejos abiertos, y esa regulación en ningún caso permite presentar a un candidato directamente a la Presidencia del Concejo, sino que exige el paso formalizado por las urnas de quien aspire a ella, pues necesariamente ha de presentarse por un partido, o coalición o federación de ellos, o por una agrupación electoral. En este último supuesto –que es el que aquí importa– exige un número de firmas para su presentación a los comicios [art. 7.1 c) en relación con el 7.3 a)] y, a partir de aquí, somete a la candidatura de la agrupación de electores a los mismos requisitos que las candidaturas de las formaciones políticas típicas: determina la sede donde ha de presentarse la candidatura y el periodo en el que ha de ser presentada (art. 8); posibilita el nombramiento de representante electoral de la candidatura por parte de sus promotores (art. 9), y también de apoderados e interventores (art. 10); y, en fin, establece que el sistema de elección ha de ser el mayoritario, como no puede ser de otro modo si los integrantes de candidaturas a Presidentes de Concejos abiertos deben (o pueden) ser únicos (art. 15.2). En definitiva, pues, la elección a Presidente de Concejo abierto navarro se contempla en el ordenamiento foral como un proceso electoral típico, al que pueden concurrir en competencia, teóricamente al menos, tantas formaciones políticas y tantas agrupaciones como quieran, siempre que cumplan los requisitos establecidos (en particular, en el caso de las agrupaciones, el número mínimo de firmas que avalen su presentación). Toda vez que ello es así, la legislación electoral y, en su caso, la legislación vigente sobre partidos, resulta necesariamente aplicable a tales procesos.

Cabe pensar que resultaría bastante más lógica una regulación particularizada para supuestos tan peculiares como los Concejos abiertos (y en singular los navarros, que, conforme lo que antes se ha dicho, pueden constituirse con 16 habitantes y en todo caso no pueden sobrepasar los 50: la Ley Reguladora de Bases del Régimen Local eleva tal número al doble, además de posibilitar otros supuestos de Concejo abierto con independencia del número de habitantes, según el art. 29.1 de la misma), de modo que se coonestase mejor con la naturaleza de democracia directa que tiene tal tipo de entidad local, según hemos recordado antes que ha dicho el Tribunal Constitucional. Ítem más: cabe plantearse, incluso, si la ordenación navarra de la elección de Presidentes de Concejos abiertos se acomoda a lo establecido en la LOREG, pues ésta determina en su art. 179.2, precepto indisponible para los legisladores autonómicos en virtud de la D.A. 1ª.4 del mismo cuerpo legal, que en los municipios que funcionan en tal tipo de régimen, «... los electores eligen *directamente* al Alcalde por sistema mayoritario»; y puede interpretarse que la elección *directa* del Alcalde o Presidente del Concejo abierto comporta que no existan formaciones que intermedien en la expresión de la voluntad del reducido cuerpo electoral que

conforma el Concejo, de suerte que los vecinos-electores debieran proceder a la designación directa de su Presidente en asamblea constituida al efecto.

Sin embargo, en cuanto a esto último, parece evidente que tal expresión del art. 179.2 LOREG (la elección directa del Alcalde por los electores) tampoco parece impedir un régimen como el regulado por el legislador navarro, puesto que, incluso intermediando formaciones electorales, en ningún caso el Presidente del Concejo es elegido indirectamente, entendiéndose por ello que haya de ser determinado por otros que a su vez hayan debido ser también electos (como sucede en el caso de las demás entidades municipales con la elección de alcaldes por los concejales), sino que el Presidente es producto de la voluntad directa de los vecinos-electores. En todo caso, por lo demás, la legislación navarra en la materia no se ponía en cuestión por la actora en la Sentencia que aquí se comenta. Y en cuanto a lo primero, es manifiesto que el legislador foral ha optado por un régimen de democracia directa en el funcionamiento del ente administrativo (adopción de decisiones y fiscalización del Presidente) y por uno representativo a la hora de la elección de quien ha de ostentar la presidencia, y si no ha modificado tal opción transcurridas varias legislaturas desde que dispuso tal sistema, en principio debe presumirse que alguna intención tiene que ello sea así. Acaso, incluso, y pese a lo antes expuesto acerca de la escasa naturaleza política del cargo de Presidente del Concejo abierto y de éste mismo, en esa intención vaya incluida alguna razón estrictamente política por parte de los representantes parlamentarios de la Comunidad navarra, a la vista de algunos preceptos que rigen tal tipo de entes administrativos: v. gr., el art. 40 de la citada Ley Foral 6/1990, reguladora del régimen de la administración local de la Comunidad, equipara el Presidente del Concejo al alcalde a efectos de la administración del concejo y del ejercicio de las competencias que la Ley reconoce a tales entidades, entre las que se encuentra, por ejemplo, las que el municipio o incluso el propio Gobierno de Navarra les delegue (art. 39.3 de la misma Ley). En lo que ahora importa reseñar, ha de constatarse que con la regulación llevada a cabo, el legislador electoral navarro ha equiparado la elección del Presidente del Concejo abierto a la de cualquier otro cargo representativo municipal, al hacer imprescindible la intermediación de formaciones electorales para la presentación de candidatos al mismo, impidiendo con ello su designación inmediata (mediante aclamación, asentimiento, turno rotatorio o voluntad mayoritaria expresada públicamente en asamblea) por el reducido cuerpo electoral que compone dicho Concejo. El mero hecho de que esa elección esté sometida al depósito y recuento de votos de los vecinos electores, comporta algo más que una mera formalidad, pues otorga a estos la posibilidad (de nuevo al menos teórica, esto es, haciendo abstracción de las concretas circunstancias sociopolíticas vigentes en el grupo poblacional que conforma el Concejo) de exponer con su actitud (si como tal se entiende la abstención) y con su voto (en favor de uno u otro candidato si se presentan varios, o en blanco o incluso nulo si se presenta uno sólo) su particular idea en relación con el cargo representativo-ejecutivo del Concejo en quienes opten al que están empadronados.

A la vista de lo razonado, cabe concluir que la figura del Presidente del Concejo abierto no tiene, desde la estricta perspectiva de su elección, que es la que aquí interesa, demasiado de especial respecto de los demás cargos electos. Por lo demás, parece evidente que tanto las únicas singularidades propiamente electorales (integrante único de las candidaturas de las formaciones políticas o de las agrupaciones de electores que pretendan tal puesto y resolución mediante sorteo del eventual empate electoral que se produzca), como el resto de las vistas (que no son particularidades realmente electorales, pues se refieren a eventuales vicisitudes una vez en el ejercicio del cargo el Presidente electo), no devienen tanto de una determinada concepción del legislador (ni del electoral, ni del encargado del régimen local) cuanto del muy escaso margen que éste tiene para regular la elección del único cargo representativo-ejecutivo, y el funcionamiento de la entidad administrativa que éste ha de regir, cuando el ámbito de electores y elegibles es tan extremadamente reducido como el que constituye un Concejo abierto navarro. Por tanto, no parece que pueda predicarse del Presidente del Concejo abierto una especial legitimidad deliberadamente buscada por el encargado de regular su elección, que le diferencie del resto de los cargos elec-

tos (*v. gr.*, del Presidente de un Concejo no abierto, para el que basta con que la unidad administrativa territorial disponga de 51 vecinos, o del alcalde de un municipio) y, en tanto tal, mientras el legislador no varíe su régimen electoral, habrán de observarse respecto de él los principios electorales habituales de un régimen representativo en la medida en que le son aplicables.

IV. LA INSUFICIENCIA DE PRUEBA EN RELACIÓN CON LA CONTINUACIÓN O SUCESIÓN DE FORMACIONES ILEGALIZADAS Y LA AFECTACIÓN DEL SUFRAGIO PASIVO DEL CANDIDATO ÚNICO

Las dos restantes, y seguramente principales, cuestiones que la Sentencia objeto aquí de atención suscita, devienen de las razones en cuya virtud se decide otorgar el amparo a la agrupación electoral recurrente. Sintetizados los FF JJ 4º y 5º de la Sentencia dictada en sede constitucional, tales razones son, de un lado, que el Tribunal Constitucional considera que se ha vulnerado (o, cuando menos, que se ha afectado negativamente) el derecho de sufragio pasivo del único integrante de la candidatura cuya proclamación se denegó y, de otro, que afirma insuficiente el indicio probatorio que sirvió al Tribunal Supremo para desestimar el recurso contencioso electoral.

1. Acerca de la afectación del derecho de sufragio pasivo del candidato de una agrupación electoral continuadora o sucesora de una formación política ilegalizada

En cuanto a lo primero, afirma el TC la afectación del derecho de sufragio pasivo del único integrante de la candidatura dejada de proclamar por la Junta Electoral, en aplicación de la doctrina expuesta en la STC 85/2003 para los casos de agrupaciones electorales a las que se impidió el acceso a la contienda electoral de mayo de ese mismo año, entre las que se encontraba la encabezada por el ahora de nuevo candidato de la agrupación recurrente, como consecuencia, justamente, de que el rechazo de la proclamación de la candidatura se produjo en razón única y exclusiva de tal circunstancia de dicho integrante. En cuanto las circunstancias del citado candidato constituyeron el solo fundamento de la no proclamación, ello supuso "... una especie de inhabilitación del mismo para concurrir a las elecciones, es decir, se afecta directamente su derecho al sufragio pasivo, cuando, como hemos dicho en la tan mencionada STC 85/2003, el sentido constitucionalmente conforme del precepto electoral en cuya virtud la Junta Electoral de Zona primero y el Tribunal Supremo después excluyen la posibilidad de que la agrupación de electores aquí recurrente se presente a las elecciones, el sentido del art. 44.4 LOREG 'no es el propio de una causa restrictiva del derecho de sufragio pasivo, sino el de un mecanismo de garantía institucional con el que pretende evitarse, justamente, la desnaturalización de las agrupaciones electorales como instrumentos de participación ciudadana' (FJ 24)" (STC 176/2003, FJ 5).

Dejando para la última parte de este comentario la trascendental cuestión de la valoración por la Sala sentenciadora de las circunstancias del candidato único como indicio para alcanzar la conclusión desestimatoria del recurso a la que llegó, respecto de la afirmada afectación del derecho de sufragio pasivo de dicho candidato procede hacer algunas acotaciones. En primer lugar, como se indicaba al inicio, llama notablemente la atención, según se reconoce en el FJ 4 de la Sentencia constitucional aquí objeto de comentario, que la propia agrupación demandante de amparo en ningún momento cita como violado el art. 23.2 CE, y ello ha de reputarse de deliberado si se tiene en cuenta que, en cambio, afirma vulnerados varios derechos fundamentales, entre ellos el art. 23.1, pero no el garantizado en el núm. 2 de tal artículo. Ciertamente que "...la actora alud(e) de forma reiterada a la inhabilitación del candidato presentado que supone la exclusión de la agrupación por la única razón de ser su componente uno de los que formaron parte de una lista a la que se impidió concurrir en las elecciones del

pasado mes de mayo”, como observa el TC en dicho Fundamento Jurídico. Ello le lleva a re-situar la queja en el terreno del sufragio pasivo como realmente afectado por la Sentencia impugnada, en lo que tiene bastante apariencia de reconstrucción de la demanda, contra lo que reiteradamente advierte en su propia jurisprudencia que no le cabe hacer (recientemente, STC 226/2002, de 9 de diciembre, FJ 2, en el que se citan algunas otras en igual sentido). Pero es que, además, nada hay en principio de extraño en que resulte afectado el ejercicio del derecho de sufragio pasivo de los candidatos que figuren en las listas de formaciones o agrupaciones de las que se acredite su relación con formaciones declaradas ilícitas. Y, de hecho, por más que el TC lleve a cabo un notorio esfuerzo para tratar de paliar tal afectación, esfuerzo que demuestra su exquisita sensibilidad en relación con el capital derecho de participación política a ser elegido, así ha de acabar admitiéndolo el propio garante máximo de los derechos fundamentales en su tantas veces mentada STC 85/2003.

Efectivamente, recordando lo ya sentado en la previa STC 48/2003, de 12 de marzo, afirma el TC que “... la disolución de un partido político no comporta la privación del derecho de sufragio, activo o pasivo, de quienes fueron sus promotores, dirigentes o afiliados. Semejante consecuencia sólo puede traer causa de un procedimiento judicial específicamente centrado en la conducta o en las circunstancias de personas físicas, quienes, en los términos previstos por la ley, únicamente pueden verse privadas del ejercicio del derecho fundamental reconocido en el art. 23.1 CE si concurren las causas también taxativamente fijadas... entre las que no figura la vinculación con un partido disuelto” (STC 85/2003, FJ 23). Y, si eso acaece en el caso de los partidos, con mayor motivo sucede cuando se trate de componentes de agrupaciones electorales, objeto real de la STC 85/2003 con motivo de la introducción por la LOPP del nº 4 del art. 44 LOREG. La razón de ello es que en las agrupaciones subyace una relación mucho más directa entre los componentes de las mismas y su derecho de sufragio pasivo, de modo que argumenta respecto de sus componentes cuando de ellos se haya acreditado su conexión con las formaciones políticas disueltas, que dicho nuevo precepto no constituye “... técnicamente... una causa de inelegibilidad, pues las personas que figuran en la agrupación no proclamada pueden ejercer su derecho de sufragio pasivo a través de otra candidatura. Pero, como es evidente, puede hablarse de una causa de inelegibilidad parcial, en la medida en que se restringe materialmente el libre ejercicio de aquel derecho.” (STC 85/2003, FJ 24). La diferencia de las agrupaciones respecto de los partidos es muy subrayada a continuación por el TC, que razona que “Partidos políticos y agrupaciones de electores no son realidades equivalentes; ni siquiera equiparables. Unos y otras son instrumento de participación política. Pero el primero lo es de la participación política de ciudadanos que les son ajenos, en tanto que éstas lo son de los individuos que las constituyen, es decir, de los ciudadanos que se agrupan para ejercer su propio derecho de sufragio pasivo. Esta última circunstancia sólo se da en los partidos respecto de quienes son sus promotores o dirigentes; si se quiere, incluso, respecto de sus afiliados. En las agrupaciones, en cambio, es exclusiva de quienes las crean, y precisamente para ello son creadas...” (*Ibidem*).

Ahora bien, dejando a un lado esto último³, en lo que en este momento importa, y pese al esfuerzo que como decimos despliega el Tribunal para evitar el compromiso

3. Que, dicho sea de paso, no alcanzamos a comprender del todo, pues las agrupaciones electorales pugnan también, por definición, por el voto no sólo de los que las promueven, sino de todos aquellos a los que puedan convencer, aunque les sean “ajenos”, y en tanto tal, en lo que toca al derecho de participación política activa ocupan, desde la perspectiva electoral, la misma posición que las formaciones políticas permanentes; y respecto del derecho de participación política pasiva presentando candidatos, los afiliados a las formaciones políticas estables ostentan exactamente la misma posición y tienen el mismo interés que los promotores de una agrupación de electores, amén de que las formaciones políticas permanentes también pueden presentar en sus listas –como de hecho no es del todo infrecuente– a independientes, esto es, a “ajenos”, de modo que no observamos diferencia entre uno y otro caso desde el punto de vista del derecho a la participación política.

del derecho de sufragio pasivo tratando de soslayar la concepción del art. 44.4 LOREG como causa parcial de inelegibilidad, lo cierto es que el TC ha de acabar reconociendo la afectación de dicho derecho subjetivo cuando el candidato de la agrupación electoral de que se trate ha formado parte de una lista de la que se acredita en tal grado su relación con formaciones políticas ilegalizadas que se concluye que la agrupación de electores que presenta dicha lista es continuadora o sucesora de aquéllas. Y así, el TC afirma que, probada la continuidad antes aludida, y con ella el ánimo defraudatorio de la agrupación electoral en cuestión, el art. 44.4 LOREG “... pretende impedir esa clara defraudación de la legalidad, *si bien para ello ha de perjudicarse, mediatamente, el ejercicio de un derecho individual* [el de sufragio pasivo] *que no ha sido objeto de la Sentencia de disolución*” (del partido del cual la agrupación constituye sucesión) (STC 85/2003, FJ 26). A la vista de esta afirmación del TC, nada parece impedir que pueda concebirse sin problemas el art. 44.4 LOREG como una causa de inelegibilidad, más que “parcial” (como la denomina la STC 85/2003), propiamente ‘circunstancial’, causa que podría añadirse sin mayores problemas al art. 6 LOREG enunciada en estos términos: resultará asimismo inelegible quien forme parte de una candidatura de una agrupación electoral de la que se acredite que es continuación o sucesión de una formación política ilegalizada. Por tanto, en lo que aquí interesa, concluido que la agrupación electoral es sucesora de una o varias formaciones políticas ilegalizadas, ningún inconveniente hay, si no interpretamos incorrectamente al propio TC, para admitir la afectación del derecho de sufragio pasivo de quien se presente candidato por aquélla, pues tal afectación es una consecuencia que se sigue indefectiblemente de dicha conclusión. Si esto es así, y parece difícil negarlo, argumento de la Sentencia aquí comentada sobre la afectación del derecho de sufragio pasivo del candidato de la agrupación recurrente como causa del otorgamiento del amparo, queda notablemente desvirtuado.

2. Sobre el control por el TC de la valoración de los indicios probatorios de la ilegalidad de la agrupación electoral realizada por la Sala del art. 61 LOPJ

Llegados a este punto, se hace evidente que la cuestión sobre la que gira el supuesto del que trae causa la Sentencia que comentamos, y que eventualmente podría tener mayor interés para hipotéticos casos futuros, es la valoración efectuada por la Sala sentenciadora, ratificadora de la efectuada por la Junta Electoral de Pamplona, que le lleva a concluir que la agrupación “Herri Taldea” es continuadora o sucesora de las formaciones políticas ilegalizadas, valoración rechazada en sede constitucional como insuficientemente fundada.

Al respecto, no hay ninguna duda de que la desestimación por el Tribunal Supremo del recurso ante él interpuesto en el caso que nos ocupa gira en exclusiva en torno al único integrante de la candidatura de la agrupación de electores “Herri Taldea”. Ahora bien, sucede que, mientras la argumentación del Tribunal Constitucional para estimar el amparo y declarar nula la Sentencia impugnada se basa únicamente en lo que cabría denominar el aspecto subjetivo, por así decir, de tal dato, una lectura mínimamente atenta de la resolución combatida pone de relieve que tal aspecto subjetivo ha sido tenido en cuenta en el ámbito de un contexto objetivo, por así designarlo, contexto que adquiere un peso decisivo en el razonamiento del órgano juzgador.

Así es, en cuanto a aspecto que denominamos subjetivo, literalmente se dice en el FJ 5 de la Sentencia objeto de comentario, que “... el único indicio disponible del que se ha deducido tal continuidad o sucesión [de la agrupación electoral recurrente respecto de los partidos ilegalizados] es la presencia del candidato único de la agrupación a Presidente de Concejo abierto en una lista excluida de las anteriores elecciones municipales e integrando otra de uno de los partidos disueltos en las municipales de 1999. Ningún otro elemento ha sido tomado en consideración por la Junta Electoral que denegó la proclamación de la candidatura ni por la Sala que conoció del contencioso electoral subsiguiente...”. Pero lo cierto es que ello no resulta exactamente así, como

puede constatar en el Fundamento Séptimo de la resolución impugnada, que pone de relieve que el mencionado indicio fue objeto de una ponderación que difícilmente cabe calificar de descuidada, escasa o insuficiente, sobre todo si se tiene en cuenta que la Sala sentenciadora era del todo consciente de la jurisprudencia constitucional aplicable: “La exigencia de una concurrencia acumulada de factores –afirma la citada Sala en el Fundamento citado– reclamada por la STC 85/2003 para apreciar la vinculación de la candidatura presentada por una agrupación Electoral con los partidos políticos disueltos se debilita cuando dicha candidatura está compuesta por una sola persona. En tal caso, la vinculación del único candidato con los partidos políticos disueltos habrá de inferirse de otras circunstancias que así adquieren mayor significación...”. Entre tales circunstancias se encuentran en el caso, muy principalmente como es obvio, la presencia del representante de la agrupación recurrente en una candidatura anterior de un partido declarado ilegal y el relevante puesto (el número uno) que en ella ocupó. A las mismas circunstancias es a las que, como se puede constatar en la transcripción literal anterior, se refiere el TC. Sin embargo, resulta meridiano que junto a tales circunstancias, que evidentemente resultan premisa del modo de proceder de la Junta Electoral y del modo de razonar del Tribunal Supremo, éste enfatiza claramente otras dos, ninguna de las cuáles tiene que ver directamente con el candidato excluido de la proclamación.

La primera de esas circunstancias es temporal y consiste, de un lado, en que la convocatoria de las elecciones a las que se presenta la candidatura integrada por el único candidato de la agrupación recurrente, “trae causa y viene a ser continuación” de un proceso que tuvo lugar unos meses antes, “con el que guarda una estrecha relación...” (Fundamento de Derecho Primero de la Sentencia impugnada), pues se convoca “... con la finalidad de completar la elección en aquellos municipios y concejos en los que no fue posible anteriormente...” (Fundamento de Derecho Séptimo); esto es, parece evidente que con ello se quiere decir que se trata *del mismo proceso electoral* en el que el recurso de la agrupación entonces encabezada por el candidato único aquí concernido fue desestimado por la misma Sala ante la que ahora se presentaba el recurso contencioso electoral, lo que no parece que deje de tener su relevancia, en el sentido que luego diremos. Y de otro lado, sin salir de la circunstancialidad temporal a la que nos referimos, que entre una (la de mayo) y otra (la de octubre del mismo año) convocatorias hay “...una gran proximidad en el tiempo” (Fundamento de Derecho Primero), “... una evidente proximidad temporal...” (Fundamento de Derecho Séptimo), lo que, añadido a que se trata del mismo proceso según se acaba de decir, lleva a la Sala a concluir “... que los motivos y la coyuntura que se tuvo en consideración permite *razonablemente* inferir las Sentencias *de esta Sala* de 3 de mayo de 2003 y por el propio Tribunal Constitucional (existencia de una estrategia común, incorporación de candidatos que cuantitativa y cualitativamente estaban vinculados a los partidos políticos ilegalizados, entre otros) *siguen, en gran medida, subsistentes en la actualidad*, en este caso concentrados en la persona del único miembro de la candidatura” (mismo Fundamento de Derecho Séptimo).

La otra circunstancia objetiva a la que aludimos se refiere al modo de actuar de la agrupación recurrente cuando propone al candidato que propone y no a otro, de modo que, coincidiendo con el Ministerio Fiscal (es relevante señalar que en la Sentencia referida a la agrupación electoral “Azkarateko Kaldea”, que según dijimos cita como término de comparación la agrupación aquí recurrente en amparo, el Ministerio Fiscal desde el inicio se muestra partidario de la estimación del recurso por ella interpuesto ante la Sala del art. 61 LOPJ que, en efecto, acaba estimándolo; cfr. *ut supra* la Introducción), la Sala no deja de “... ponderar el sentido que debe darse al hecho de que se concentre en una sola persona la propuesta formulada por la Agrupación Electoral, expresiva del grado máximo de identificación y vinculación con el único candidato por parte de los partidos políticos disueltos” (Fundamento de Derecho Séptimo). Repárese en que la Sala sentenciadora no se limita a deducir mecánicamente una consecuencia de la reiterada presentación de un candidato que ya figuró en una lista en su día impedida de concurrir

a la contienda electoral, sino que expone una argumentación en relación con tal dato, argumentación que no cabe reputar precisamente de irracional o ilógica.

Lo que a la vista de lo anterior se concluye es que, la “... prueba [de] la vinculación de dicho candidato –se insiste, ahora único– con los partidos políticos ilegalizados y disueltos” y de que “... la Agrupación electoral recurrente es continuadora o sucesora, de hecho, de los partidos políticos ilegalizados y disueltos...” (Fundamento de Derecho Octavo), deviene resultado de una inferencia, inferencia que, como antes se decía, no cabe concebir en el concreto caso que nos ocupa como falta de fundamento o de racionalidad. Antes bien, parece bastante evidente que exigir de la Sala juzgadora una conclusión distinta de aquella a la que llegó comportaría ir, no contra los propios actos, pero sí contra los propios argumentos, pues no otra cosa supondría desconocer la significación de presentar como integrante único de una candidatura a quien figuró como número uno de otra candidatura a las elecciones habidas apenas meses antes (de las que las que ahora se convocaban constituyen un mero *continuum*), candidatura cuya proclamación fue impugnada por el Ministerio Fiscal y por el Abogado del Estado, impugnación confirmada por la propia Sala apenas unos meses antes y, en fin, ratificada a continuación por el Tribunal Constitucional al desestimar el recurso de amparo interpuesto contra tal decisión; debiéndose añadir a ello el convencimiento de la Sala –claramente deducible del razonamiento que se acaba de transcribir-, derivado de la opción que la agrupación electoral (que es la que recurre en amparo –no el candidato como tal– alegando la conculcación de derechos fundamentales a ella referidos: la igualdad en relación con el trato recibido por otra agrupación, su derecho de participación política activa) formalizó al presentar al concreto candidato que presentó. Ninguna duda cabe de que la agrupación estaba en su legítimo derecho de optar a la Presidencia del Concejo con el representante que entendiera más conveniente, pero tampoco puede albergarse duda acerca de la legitimidad con que la Sala juzgadora obró en el ejercicio de sus atribuciones al valorar la opción de dicha agrupación por un candidato cuyas circunstancias eran las que eran. En realidad, parece difícil discutir al Tribunal Supremo que con la valoración de tal opción, añadida a los demás extremos antes señalados (mismo proceso electoral, proximidad temporal de las convocatorias electorales, cabeza de lista en la candidatura anteriormente excluida, aparición del candidato en una lista electoral de una formación política ilegalizada), estaba aplicando la doctrina del propio TC en la tan citada STC 85/2003, cuando afirma que “Lo decisivo, en cualquier caso, es que los criterios acreditativos utilizados abonen *la convicción fundada* de que las agrupaciones electorales cuya proclamación se deniega operan materialmente como componentes constitutivos de un partido de facto y no como verdaderos instrumentos de participación política que agotan su sentido en la actualización del ejercicio del derecho de sufragio pasivo por parte de los particulares que en ellas se agrupan” (STC 85/2003, FJ 26, transcrito en el Fundamento de Derecho Sexto de la STS impugnada).

Acaso podría argumentarse que la cuestión en juego en el amparo solicitado no era la motivación de la decisión adoptada por el Tribunal Supremo, sino si se vulneraba un derecho fundamental sustantivo y, según el Tribunal Constitucional ha dicho, en tales casos el máximo garante de los derechos fundamentales debe atender a si los derechos sustantivos invocados como vulnerados lo han sido realmente; dicho de otro modo, cuando está en juego un derecho fundamental sustantivo, el art. 24.1 CE en tanto que garantiza una respuesta de la jurisdicción ordinaria a la vulneración del derecho esgrimida, pasa a un segundo plano, pues lo primordial no es el modo de actuación del órgano judicial, sino la efectividad del derecho eventualmente violado (por todas, dada su claridad en este sentido, y lo reciente de la misma, STC 138/2002, de 3 de junio, FJ 3). Ahora bien, aun siendo esto así, una cosa es que el Tribunal Constitucional entre a enjuiciar la suficiencia, o insuficiencia, de lo que denomina en la Sentencia cuya glosa terminamos ya, “la probanza” señalada por el órgano juzgador ordinario a partir de los indicios, y otra, muy distinta, que lleve a cabo una sustitución, *tout court*, de la motivación de éste por su propio criterio.

En nuestra modesta opinión, al Tribunal Constitucional no le cabe obviar, sin más, lo que el juzgador electoral razona como fundamento de su decisión (salvo, como tratándose de cualquier otro derecho en juego, que tal razonamiento resulte manifiestamente irrazonable, ilógico o caiga en el absurdo), pues de otro modo no se entiende qué finalidad tiene la obligación de acudir previamente a la vía ordinaria. El propio TC ha afirmado en tal sentido que “El deber que pesa sobre los órganos judiciales de promover la defensa de cuantas personas pudieran resultar afectadas en sus derechos e intereses, a resultas de la impugnación deducida ante esos mismo órganos y *que deriva del art. 24 CE no deja de pesar sobre los órganos judiciales llamados a resolver el especial proceso contencioso regulado por el art. 49 LOREG...*” (STC 85/1987, de 29 de mayo, FJ 2). En otros términos, si –como no cesa de recordar en su jurisprudencia– el TC no es una tercera instancia, el canon de la motivación que el máximo intérprete de la Constitución aplica de ordinario en los amparos difícilmente puede ser orillado en los recursos del (ahora nuevo) art. 49.5 LOREG. Y, en el presente supuesto, habida cuenta de lo hasta aquí visto, no parece posible achacar error, arbitrariedad o irracionalidad (expresiones típicas, como es bien sabido, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional para referirse al canon de motivación que le permite incidir en las decisiones de los juzgadores ordinarios) a la valoración por la Sala del art. 61 LOPJ de los indicios probatorios obrantes en el caso como insuficientes.

A nuestro parecer, lo que explica el modo de decidir del TC en el caso concreto que nos ocupa, es que en él se dio justamente una identidad entre el candidato afectado en su derecho de sufragio pasivo y el indicio probatorio de que la agrupación “Herri Taldea” era continuación o sucesión de los partidos políticos ilegalizados en su día. Tal indicio consistió, precisamente, en la significación de que dicha agrupación presentase como único integrante de su candidatura a Presidente del Concejo abierto a alguien cuya vinculación con una candidatura a la que no se había permitido contender electoralmente en las elecciones de las que traían causa las actuales, resultaba, a juicio de la Sala sentenciadora, tan significativa que bastaba para hacer compartir a la agrupación electoral que adoptó conscientemente la decisión de ser representada por tal candidato, el mismo defecto que tenía la anterior agrupación cuya lista también encabezó él encabezó. Así las cosas, en nuestro modesto juicio parece evidente que el TC invirtió el orden debido en el análisis del supuesto, atendiendo antes a lo que era una muy llamativa –y, según se ha visto, inexorable– consecuencia (la afectación del derecho de sufragio pasivo del único candidato que se presentaba), que a la causa que la generaba (el convencimiento al que se llega por la Sala cuya resolución se anula, previa adecuada ponderación de los indicios existentes). Nos permitimos apuntar que la singularidad del caso, sin embargo, no era óbice para que el TC ignorase que, siendo por supuesto susceptibles de control los razonamientos del órgano juzgador, cuando dicho control no arroje que aquellos se fundamentan en el error o que resultan arbitrarios o irracionales, no pueden verse ni forzados (p. ej. ignorando alguno de tales razonamientos), ni menos aún sustituidos en cuanto resultado de una valoración, por quien, aun siendo el más alto garante de los derechos fundamentales (art. 123.1 CE), no deja de serlo sólo subsidiariamente –como de forma constante nos recuerda él mismo cuando alude a la naturaleza del recurso de amparo constitucional-, con lo que ello conlleva.