

LA PRÓRROGA DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA EN LOS SUPUESTOS DE APLICACIÓN DE LA NORMATIVA ANTITERRORISTA¹

Ana I. Pérez Machío

Profa. Dra. Derecho Penal UPV/EHU

Investigadora IVAC/KREI²

Contenidos del capítulo

- I. Introducción
- II. Normativa Internacional
- III. Normativa Interna
- IV. Conclusiones
- V. Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN

La Constitución española propugna la libertad como uno de los valores superiores del Ordenamiento jurídico (art. 1). Al mismo tiempo establece que dicho ordenamiento vincula a todos los ciudadanos y a los poderes públicos (art. 9.1), estando encomendada a estos últimos la promoción de las condiciones necesarias para garantizar la libertad de los individuos (art. 9.2).

La libertad y la seguridad son reconocidas como derecho fundamental en el artículo 17 CE, al que alcanza la especial protección que dispensa el artículo 53, apartados 1 y 2 de la CE, además de la necesidad de desarrollo por medio de ley orgánica (art. 81 CE), la cual deberá respetar el contenido esencial del derecho a la libertad y a la seguridad.

La detención, privación de la libertad ambulatoria, sólo podrá ser practicada con observancia de lo establecido en el artículo 17 CE y en los casos y en la forma prevista en la ley. El mencionado artículo continúa regulando el plazo máximo de detención (72 horas), la finalidad de ésta, los derechos básicos de toda persona detenida como el de asistencia letrada en las diligencias policiales y judiciales y el procedimiento específico de protección del derecho a la libertad, dirigido al restablecimiento de dicho derecho con la máxima urgencia en los casos de detención ilegal, mediante su puesta inmediata a disposición judicial.

Esta regulación de la detención preventiva ordinaria que se aplica para los casos de delitos comunes, sufre una serie de modificaciones importantes respecto de los denominados delitos de terrorismo. En estos supuestos, la propia Constitución establece la posibilidad de suspender los derechos reconocidos en el artículo 17.2, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas, con la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario (art. 55.2 CE).

¹ Capítulo cerrado a diciembre de 2008.

² El presente trabajo se ubica en el marco del Grupo de Investigación CONSOLIDADO, código GICCAS IT-383-07.

El artículo 55.2 CE contempla, en este sentido, una suspensión individual del artículo 17.2 CE, esto es, del plazo ordinario de detención de 72 horas, que podrá ser prorrogado para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas. Si bien el artículo 55.2 CE no se limita a la suspensión del derecho reconocido en el artículo 17.2 CE, haciéndose extensivo a otros preceptos de la Carta Magna, este primer apartado centrará la atención en el específico ámbito de la prórroga de la detención preventiva en los supuestos de terrorismo, en un intento de concretar su concordancia con las previsiones internacionales y con otras disposiciones constitucionales tuteladoras de otros derechos con los que puede entrar en colisión.

II. NORMATIVA INTERNACIONAL

Desde la perspectiva internacional, varios han sido los instrumentos que se han ocupado de la cuestión de la detención y, concretamente, de las excepciones a los plazos ordinarios de detención preventiva en supuestos de terrorismo. Si bien la mayoría de estas previsiones convencionales, contemplan disposiciones genéricas, la evolución jurisprudencial, fundamentalmente, de la doctrina del TEDH, permitirá fijar los estándares mínimos internacionales a los que están obligados los Estados en cumplimiento de las previsiones convencionales.

En primer lugar, la Declaración Universal de Derechos del Hombre, de 10 de diciembre de 1948 reconoce el derecho a la libertad de todos los seres humanos (art. 1) y del resto de derechos y libertades proclamados a lo largo de su articulado (art. 2). La libertad y la seguridad personales se recogen en el artículo 3 y la prohibición de detenciones arbitrarias en el artículo 9, en los términos que a continuación se recogen.

Dispone el artículo 3: *“Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”*.

El tenor literal del artículo 9 reza: *“Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado”*.

Las formulaciones de los derechos anteriormente expuestos son amplias, de forma que permitan la concreción por el ordenamiento jurídico interno de cada país que ratifique la Declaración, lo cual facilitará la consecución de lo que se viene denominando “estándar mínimo” en materia de derechos humanos, para así lograr la “libertad, la justicia y la paz en el mundo”, evitando “el desconocimiento y el desprecio de los derechos del hombre y reafirmando “la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana”³.

Como un paso adelante en la consecución de los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, el 19 de diciembre de 1966 se adopta el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En el citado Pacto se reconoce con carácter general el derecho a la libertad y seguridad personales, proscribiéndose cualquier tipo de detención arbitraria y formulándose el principio de legalidad de la detención en su artículo 9.1 que dispone lo siguiente: *“1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de libertad, salvo por las causas fijadas por ley, y con arreglo al procedimiento establecido en ésta”*.

³ Así se recoge en el Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

A continuación se establecen los derechos del detenido y, específicamente el derecho, a ser conducido sin demora ante la autoridad judicial (art. 9.3), obligación ésta que se vincula directamente con la temática de la prórroga del plazo de detención preventiva y que precisaría, cuanto menos, de idéntica previsión convencional que no se deduce del contenido del presente instrumento internacional.

Será, en este sentido, el CEDH de 1950 el que fije las obligaciones estatales contraídas En el ámbito del plazo de detención preventiva, según el tenor literal del artículo 5.3 CEDH, éstas son las siguientes: “3. *Toda persona detenida o privada de libertad en las condiciones previstas en el párrafo 1.c. del presente artículo deberá ser conducida sin dilación a presencia de un Juez o de otra autoridad habilitada por la ley para ejercer poderes judiciales y, tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento. La puesta en libertad puede ser condicionada a una garantía que asegure la comparecencia del interesado a juicio [...]*”.

Dice el tenor del artículo 5.1.c.: “1. *Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley [...]*”

c. *Si ha sido privado de libertad y detenido, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios de racionalidad de que ha cometido una infracción o que huya después de haberla cometido; [...]*”.

Una lectura conjunta de ambos apartados (1 y 3 del artículo 5 CEDH) determina que, en cualquier caso, la detención de una persona, con la privación de libertad que esta situación implica, se producirá cuando existan indicios racionales de haber cometido una infracción, debiendo ser conducida dicha persona, una vez detenida, sin dilación, a presencia de un Juez.

Es cierto que el CEDH no resulta nada explícito en la concreción de la expresión “sin dilación”, sin embargo, el TEDH, ha tenido diversas ocasiones para pronunciarse al respecto sobre un concepto tan genérico, pero a la vez, tan explícito.

Así, en el caso *Lawless*, el TEDH declaró el 1 de julio de 1961 que la aplicación por Irlanda de la Ley de delitos es contraria a la seguridad del Estado y la práctica de una detención por cinco días vulneraba el artículo 5.3 Convenio; en el caso *Irlanda contra el Reino Unido*, el TEDH declaró el 18 de enero de 1978 que la detención por cinco días permitida por leyes antiterroristas británicas vulneraba el citado artículo 5.3; el 29 de noviembre de 1988 dictó una sentencia condenatoria del Reino Unido (caso *Brogan y otros*), al entenderse que la detención de 4 personas por un período de entre cuatro días y 6 horas a 6 días y 16 horas suponía una vulneración del artículo 5.3, (aun teniendo en cuenta la difícil situación de Irlanda del Norte), ya que ninguno de los detenidos había sido rápidamente conducido ante un Tribunal o liberado; en la Sentencia del caso *Abdulsamet Yaman v. Turkey* de 1996 establece que el plazo de 9 días durante el que el demandante, acusado de colaborar con el PKK, estuvo detenido sin control, ni intervención judicial alguna, supuso una violación del derecho a ser conducido sin dilación a presencia de un Juez (art. 5.3), a pesar de ser la detención conforme a la legislación turca.

El Tribunal mantiene unas líneas generales de interpretación y aplicación del artículo 5 que han sido adoptadas en las sentencias mencionadas. Según ellas, las expresiones “legal” (*lawfull*) y “conforme a derecho” (*in accordance to a process prescribed by law*) remiten, principalmente al derecho interno y suponen, por tanto, una obligación para el Estado de legislar la materia⁴. El TEDH, subsidiariamente a los Tribunales internos, puede revisar la

⁴ Téngase en cuenta, entre otros, el Fundamento Jurídico 20º del Caso *Nuray Sen v. Turkey*, de 17 de junio de 2003; el Fundamento Jurídico 73º del Caso *Abdulsamet Yaman v. Turkey*, de 2 de noviembre de 2004; el Fundamento Jurídico 47º del Caso *Yasar v. Turkey*, de 24 de enero de 2006; el Fundamento Jurídico 38º del Caso

conformidad de la detención respecto a la legislación interna desde la óptica de los fines del artículo 5 y verificar si la propia norma legal se ajusta a los fines y requisitos del Convenio (Nevmerzhitsky v. Ukraine, Fundamento Jurídico 109). Además y, al margen de la comprobación de legalidad como conformidad con el derecho interno, el Tribunal deberá apreciar la compatibilidad de la detención con el propósito del artículo 5, esto es, evitar que las personas sean objeto de detención de manera arbitraria (Nevmerzhitsky v. Ukraine, Fundamento Jurídico 110).

La sentencia del caso Nevmerzhitsky v. Ukraine recuerda que uno de los primeros requisitos de “legalidad” es que la orden haya emanado de un órgano judicial; la ausencia de tal requisito conlleva la declaración de violación del artículo 5.1.c), al igual que el hecho de que la detención no se sometiese tampoco a posterior control judicial supone una vulneración autónoma del artículo 5.3 del Convenio.

En definitiva, como criterio interpretativo del artículo 5 es esencial tener en cuenta la finalidad de prevención de la arbitrariedad, que se traduce, entre otras cosas, en la exigencia de una “sospecha razonable” (reasonable suspicion) que motive la detención y de una especial diligencia (special diligence) en la actuación de las autoridades para con los detenidos a su cargo⁵. En cuanto a la duración de la detención, el criterio adoptado es el de la razonabilidad de la duración, traducido en 1) la necesidad; 2) la justificación en las circunstancias concretas por la persistencia de la sospecha razonable y 3) el carácter de último recurso efectivo disponible de tal detención⁶.

Si bien éstos han de ser los criterios imperantes a la hora de proceder a la detención ordinaria de una persona, para evitar que ésta sea contraria a las previsiones del artículo 5 mencionado, existen sin embargo, situaciones excepcionales que permiten derogar las obligaciones contraídas como consecuencia del artículo 5, permitiendo ampliar el plazo de detención gubernativa (basado en el sentido apuntado, en el criterio de razonabilidad e inmediatez) y relajando las garantías procesales. Así lo dispone el artículo 15 CEDH cuando señala que: “ 1 En caso de guerra o de otro peligro público que amenace la vida de la nación, cualquier Alta Parte Contratante podrá tomar medidas que deroguen las obligaciones previstas en el presente Convenio en la estricta medida en que lo exija la situación, y a condición de que tales medidas no estén en contradicción con las restantes obligaciones que dimanen del derecho internacional.

2 La disposición precedente no autoriza ninguna derogación del artículo 2, salvo para el caso de muertes resultantes de actos lícitos de guerra, ni de los artículos 3, 4 (párrafo 1) y 7.

3 Toda Alta Parte Contratante que ejerza este derecho de derogación tendrá plenamente informado al Secretario General del Consejo de Europa de las medidas tomadas y de los motivos que las han inspirado. Deberá igualmente informar al Secretario General del Consejo de Europa de la fecha en que esas medidas hayan dejado de estar en vigor y las disposiciones del Convenio vuelvan a tener plena aplicación”.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ya se ha pronunciado sobre la posibilidad de ampliar el plazo de detención preventiva, al amparo del artículo 15 CEDH, en situaciones excepcionales que amenacen la vida de la nación. Así lo contempló por ejemplo, en la Sentencia de 1 de julio de 1961 del caso Lawless contra República de Irlanda donde consideró que convenía la aplicación del artículo 15 CEDH ante el crecimiento progresivo y

Affaire Bilen c. Turquie, de 21 de febrero de 2006; y el Fundamento Jurídico 63º del Caso Affaire Diril c. Turquie, de 19 de octubre de 2006.

⁵ En este sentido, téngase en cuenta el Fundamento Jurídico 23º del Caso Nuray Sen v. Turkei, de 17 de junio de 2003.

⁶ Véanse, en este sentido, la Sentencia del caso Wemhott de 27 de junio de 1968; la del caso Wilde, Coms y Wersyp, de 18 de junio de 1971; la del caso Jong, Balget y Van de Brink, de 22 de mayo de 1984; el Fundamento Jurídico 104º del Caso Mitev v. Bulgaria; el Fundamento Jurídico 22º del caso Nuray Sen v. Turkey, de 17 de junio de 2003; y el Fundamento Jurídico 49º del Caso Yasar v. Turkey, de 29 de enero de 2006.

alarmante de los actos terroristas ya que: “en el contexto general del artículo 15 del Convenio el sentido normal y habitual de las palabras “algunos peligros públicos que amenacen la vida de la nación” es suficientemente claro [...] y se refiere a una situación excepcional de crisis o emergencia que afecta al conjunto de la población y constituye una amenaza a la vida organizada, a la vida de la comunidad sobre la que se fundamenta el Estado”⁷, no disponiendo, sin embargo, los Estados de un poder ilimitado que permita la derogación arbitraria de las obligaciones convencionales, debiendo darse circunstancias excepcionales que realmente amenacen la vida de la Nación, para que sea de aplicación el contenido del artículo 15 CEDH⁸.

En este sentido, el artículo 15 CEDH funciona como una especie de “reserva”, como una excepción legalmente establecida a la que pueden acudir las Partes Contratantes en caso de que se produzcan emergencias públicas que amenacen la vida de la nación; hecho éste que permitirá, sin que sea considerada contraria al CEDH, la suspensión de las obligaciones contraídas con el presente instrumento Internacional. El problema que suscita la excepción contemplada en el artículo 15 CEDH es, como ya destacase Mr. G. Maridakis en su voto particular al caso *Lawless v. Ireland*, la ausencia de determinación del conjunto de emergencias que pueden llegar a amenazar la vida de la nación, que en su opinión debe ser entendido “como una situación excepcional que pone en peligro o podría poner en peligro la estabilidad de la política pública, conforme a lo legalmente expresado por los ciudadanos”⁹.

Pues bien, en este sentido, a tenor de lo mencionado respecto de la normativa internacional y de los pronunciamientos del TEDH acerca de los estándares mínimos internacionales relativos a los presupuestos de la detención preventiva y de las situaciones excepcionales que permiten la derogación de los mismos se puede determinar lo siguiente:

En primer lugar, por lo que respecta a la detención gubernativa y su duración, en un intento de prevenir la arbitrariedad gubernativa, los presupuestos de la detención en cuanto privación de libertad residen en la exigencia de una “sospecha razonable” –traducida en la existencia de indicios racionales de haber cometido una infracción- y de una especial diligencia en la actuación de las autoridades.

En segundo lugar, en cuanto a la duración de la detención, el criterio de la razonabilidad, debe ser entendido como necesidad, como justificación en las circunstancias concretas por la persistencia de la sospecha razonable y el carácter de último recurso disponible.

Una detención respetuosa con dichos estándares mínimos internacionales resultará acorde con las disposiciones del artículo 5 CEDH.

En tercer lugar, los presupuestos y requisitos mencionados podrán ser exceptuados, cuando en consonancia con el artículo 15 CEDH se produzca un peligro público que amenace la vida de la nación. Desde esta perspectiva, estas situaciones de excepcionalidad permitirán la ampliación del plazo de detención preventiva, así como la restricción de alguno de los derechos reconocidos al detenido.

⁷ Fundamento Jurídico 28º del Caso *Lawless v. Ireland*, de 1 de julio de 1961.

⁸ Así se pronuncia el TEDH cuando, en el Fundamento Jurídico 73º del Caso *Abdulsamet Yaman v. Turkey*, de 2 de noviembre de 2004, dispone que aunque el artículo 15 CEDH permita la derogación de las obligaciones convencionales en caso de peligro público que amenace la vida de la nación, como pueden ser algunos supuestos de terrorismo, las autoridades no tienen “carta blanca” (*carte blanche*) al amparo del artículo 5 para arrestar y detener a sospechosos durante un período de tiempo tan amplio como el de 9 días sin control judicial efectivo. En idéntico sentido acerca de la necesidad de un control judicial efectivo, véanse el Fundamento Jurídico 47º del Caso *Affaire Bilen c. Turquie*, de 21 de febrero de 2006; y el Fundamento Jurídico 64º del Caso *Affaire Diril c. Turquie*, de 19 de octubre de 2006, entre otros.

⁹ Voto Particular de Mr. G. Maridakis en el Caso *Lawless v. Ireland*, de 1 de julio de 1961.

Sin embargo, para evitar abusos y arbitrariedades por parte de los Estados, el TEDH exige la existencia de una situación excepcional de crisis o emergencia que afecte al conjunto de la población, amenazando la vida organizada de la comunidad, e incluso, la propia estabilidad política.

Pues bien, sólo cuando concurren las circunstancias mencionadas se permitirá derogar, entre otras, las disposiciones del artículo 15 CEDH, configurándose una modalidad de detención preventiva que, si bien requiere del ineludible control judicial, comportará una serie de excepciones fundamentadas en la especial situación de crisis que amenaza la vida de la nación, la paz social y la seguridad del conjunto de la población.

Sin olvidar que en estos supuestos excepcionales siguen estando vigentes el derecho a la vida, la prohibición de la tortura y de los tratos inhumanos o degradantes, la prohibición de la esclavitud y la prohibición de la servidumbre (artículo 15.2 CEDH), las autoridades gubernativas dispondrán de un mayor espacio de actuación, atendidas las dificultades investigadoras, derivadas del caso concreto.

Pues bien, a tenor de lo deducido de la normativa internacional y de los pronunciamientos del TEDH corresponde, en este momento, verificar si las excepciones existentes en el Ordenamiento Jurídico español, en materia de detención preventiva responden a los estándares mínimos internacionales o implican una derogación arbitraria de las obligaciones contraídas en el CEDH.

III. NORMATIVA INTERNA

Según lo dispuesto en el punto introductorio del presente informe, la suspensión individual de derechos contemplada en el artículo 55.2 CE, en lo que afecta a la duración de la detención preventiva en supuestos de delitos de terrorismo, permite la prórroga de la duración de la misma, configurando un espacio de privación de libertad que puede extenderse hasta 5 días de detención.

El tenor literal del artículo 17.2 CE establece lo siguiente: *“la detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial”*.

A tenor del contenido literal del presente precepto la duración máxima de la detención no podrá exceder, en todo caso, de 72 horas, tiempo suficientemente amplio como para que se puedan realizar todas las averiguaciones oportunas antes de poner al detenido en libertad o a disposición judicial¹⁰. Sin entrar en valoraciones acerca de la duración de las 72 horas, que excederían los límites del presente trabajo, vamos a centrar la atención en el análisis de la posibilidad de ampliar dicho plazo de detención preventiva en los supuestos de terrorismo, al amparo del artículo 55.2 CE, hasta el límite máximo previsto en el artículo 520 bis 1) LECrim.

Siguiendo los dictados del artículo 55.2 se podrán suspender las garantías relacionadas con la detención preventiva *“para personas determinadas en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas”*, concretándose dicha suspensión en la ampliación del plazo máximo de detención preventiva, *el tiempo necesario para los fines investigadores hasta un límite máximo de otras cuarenta y ocho horas, siempre que, solicitada tal prórroga mediante comunicación motivada dentro de las*

¹⁰ REQUEJO RODRÍGUEZ, “¿Suspensión o supresión?”, p. 123.

primeras cuarenta y ocho horas desde la detención, sea autorizada por el Juez en las 24 horas siguientes” (art. 520 bis 1) LECrim).

Según las disposiciones de la normativa internacional, una suspensión como la presente debe estar amparada en los siguientes estándares mínimos: 1) situación de crisis o peligro público; 2) excepcionalidad en la aplicación de la misma y 3) justificación y necesidad de la duración de la misma.

Por lo que respecta a la necesaria existencia de un peligro público que amenace la vida de la nación, en el sentido mencionado por el artículo 15 CEDH, el clima de violencia política existente lleva al legislador español a la promulgación de un precepto como el artículo 55.2 CE, cuya finalidad reside en la defensa del Orden Democrático frente a actuaciones atentatorias, provenientes de determinadas personas o grupos localizados de carácter terrorista. En opinión de Fernández Segado se trata de cortar la espiral de violencia que no sólo impide la Democracia, en cuanto régimen político o técnica de gobierno, sino que también destruye, por su base, toda posibilidad de convivencia civilizada¹¹. Así sólo la persistente y criminal actuación del terrorismo explica la existencia del presente precepto que permite al legislador la adopción de medidas jurídicas en la lucha contra las bandas armadas y los elementos terroristas¹². Como se ha venido destacando, esta limitación o suspensión de derechos fundamentales en una Democracia sólo se justifica en aras de la defensa de los propios derechos fundamentales, cuando determinadas acciones, por una parte limitan o impiden de hecho su ejercicio, en cuanto derechos subjetivos para la mayoría de los ciudadanos y, por otra, ponen en peligro el Estado Democrático¹³.

Siendo, en este sentido, la única alternativa adoptada por el legislador constitucional ante la situación de crispación que motivan los actos terroristas, su encaje en el Ordenamiento Jurídico de un Estado Democrático y de Derecho, en el que uno de los pilares fundamentales se conforma a partir del respeto a los derechos fundamentales y libertades públicas de los ciudadanos, presenta ciertas dificultades a la vista de la concreta regulación de la misma, su presupuestos y su efectiva aplicación¹⁴.

Como ya ha destacado, en diversas ocasiones, el Tribunal Constitucional, la emergencia, o cuanto menos, la situación que legitima al legislador para crear el marco normativo que permite este tipo de suspensión es precisamente la que deriva de las actividades delictivas cometidas por “bandas armadas o elementos terroristas” que crean un peligro efectivo para la vida y la integridad de las personas y para la subsistencia del orden democrático constitucional¹⁵. Así, esta limitación o suspensión de derechos fundamentales en una Democracia, sólo se justifica –según el Alto Tribunal- en aras de la defensa de los propios derechos fundamentales, cuando determinadas acciones, por una parte, limitan o impiden de hecho su ejercicio en cuanto derechos subjetivos para la mayoría de los ciudadanos, y, por otra, ponen en peligro el ordenamiento jurídico de la comunidad nacional, es decir, el Estado democrático¹⁶.

En este sentido, según el Alto Tribunal, la situación de excepcionalidad que ampara la suspensión individual del artículo 55.2 CE, permitiendo la ampliación de la duración de la detención preventiva hasta un máximo de 5 días, reside en el peligro efectivo para la vida y la integridad de las personas y para la subsistencia del Orden Democrático Constitucional, derivado de las actividades delictivas cometidas por “bandas armadas o elementos terroristas”.

¹¹ FERNÁNDEZ SEGADO, “La suspensión de derechos”, p. 603.

¹² Véanse, entre otros, SERRANO ALBERCA, “Artículo 55”, p. 1007; VÍRGALA FORURIA, “Suspensión de derechos” p. 63.

¹³ Véase, por todos, REQUEJO RODRÍGUEZ, “¿Suspensión o supresión?”, p. 121.

¹⁴ Así lo destaca CARRILLO, “Defensa del Estado”, p. 225, cuando destaca que el presente derecho de excepción pretende preservar la seguridad del Estado.

¹⁵ Véase, en este sentido, el Fundamento Jurídico 5º de la Sentencia del Tribunal Constitucional 199/1987, de 16 de diciembre.

¹⁶ Así lo dispone en el Fundamento Jurídico 3º de la Sentencia 71/1994, de 3 de marzo.

Es indudable, a tenor de los pronunciamientos del Alto Tribunal, la vinculación entre situación de crisis excepcional que pone en peligro la vida de la nación con las actividades delictivas derivadas de bandas armadas o elementos terroristas. El peligro objetivo para la estabilidad de la vida política y de la comunidad inherente, a tenor de estos pronunciamientos, en cualquiera de las conductas cometidas por bandas armadas o elementos terroristas, parece configurarse, en este sentido, como uno de los presupuestos que convierte en excepcional a la situación surgida, motivando prácticamente de forma inmediata la adopción de la suspensión individual del artículo 55.2 CE en materia de duración de detención preventiva.

En efecto, aunque el artículo 55.2 CE se refiere de manera expresa a la operatividad de la suspensión individual sólo “[...] para personas determinadas en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas”, su desarrollo normativo, esto es, el artículo 520 bis LECrim y la evolución jurisprudencial, junto a la doctrina del Tribunal Constitucional amparan, tal y como se tratará de demostrar a continuación, una aplicación sistemática de la presente suspensión individual frente a todas modalidades de delitos de terrorismo, a excepción de los supuestos de apología, que ya quedaron exceptuados de la presente suspensión en el año 1987¹⁷.

En efecto, según el tenor literal del número 1 del artículo 520 bis LECrim: “1. Toda persona detenida como presunto partícipe de alguno de los delitos a los que se refiere el artículo 384 bis será puesta a disposición del Juez competente dentro de las setenta y dos horas siguientes a la detención.

No obstante, podrá prolongarse la detención el tiempo necesario para los fines investigadores hasta un límite máximo de otras cuarenta y ocho horas, siempre que, solicitada tal prórroga mediante comunicación motivada dentro de las primeras cuarenta y ocho horas desde la detención, sea autorizada por el Juez en las 24 horas siguientes. Tanto la autorización cuanto la denegación de la prórroga se adoptarán en resolución motivada.

El artículo 384 bis dispone, en este sentido, lo siguiente: “Firme un auto de procesamiento y decretada la prisión provisional por delito cometido por persona integrada o relacionada con bandas armadas o individuos terroristas o rebeldes, el procesado que estuviere ostentando función o cargo público quedará automáticamente suspendido en el ejercicio del mismo mientras dure la situación de prisión”.

En efecto, por lo que al ámbito de aplicación objetivo se refiere, el tenor literal del artículo 520 bis remite “a los delitos a que se refiere el artículo 384 bis”, que en el sentido anteriormente mencionado, alude a “delitos cometidos por persona integrada o relacionada con bandas armadas o individuos terroristas o rebeldes”, que son precisamente todos los ubicados entre los artículos 571 a 577 CP, quedando excluidos los comportamientos de menor entidad, esto es, las faltas. Admitiendo, sin embargo, que quedan fuera las faltas, por no implicar conductas especialmente graves, no todos los comportamientos que constituyen delitos de terrorismo, al amparo de la normativa contemplada en el actual Código Penal en vigor, ponen en peligro la integridad estatal o la vida de la nación como para que sistemáticamente opere la suspensión del artículo 55.2 CE y, por ende, la prórroga de la detención preventiva. Piénsese,

¹⁷ El Tribunal Constitucional ya zanjó en la Sentencia 199/1987 la cuestión de los apologetas en cuanto éstos quedaban extramuros de la influencia del artículo 55.2 CE. En el Fundamento Jurídico 4º de la mencionada sentencia, el Alto Tribunal entendía que “[...] la manifestación pública, en términos de elogio o de exaltación, de apoyo o solidaridad moral o ideológica con determinadas acciones, no puede ser confundida con tales actividades, ni entenderse en todos los casos como inductora o provocadora de tales delitos. Los supuestos [...] apologetas [...] son precisamente casos en los que se excede del ámbito de la pura apología, pudiendo incluirse, en su caso, en el artículo 1.2 k) de la propia LO 9/1984. Por todo ello, debe considerarse contraria al artículo 55.2 CE la inclusión de quienes hicieran apología de los delitos aludidos, en el artículo 1 de la Ley en el ámbito de aplicación de esta última en la medida en que conlleva una aplicación a dichas personas de la suspensión de derechos fundamentales previstos en tal precepto constitucional, es decir, en relación con los artículos 13 a 18 de la LO 9/84 [...]”.

por ejemplo, en los supuestos de personas que cometan “cualquier forma de cooperación, ayuda o mediación económica o de otro género, con las actividades de las citadas bandas, organizaciones o grupos terroristas” del artículo 576 CP. Se trata efectivamente de un precepto de recogida que sanciona con pena de privación de libertad de hasta 10 años conductas de diversa naturaleza, como por ejemplo, actos de vigilancia a personas o instalaciones; esconder a un presunto terrorista¹⁸; trasladar a personas y material explosivo¹⁹; sustracción de vehículos para la banda terrorista ETA²⁰.

Con ello, no estamos diciendo que la autoridad gubernativa solicita la prórroga de la detención frente a cualquier persona que cometa alguna de las conductas subsumibles en los artículos 571 a 577 CP; de hecho el recurso a la mencionada prórroga es potestativo, no imperativo, y sólo debería recurrirse a él en supuestos sumamente excepcionales, por la gravedad de la limitación de derechos que la misma implica.

Sin embargo, la inexistencia, en la normativa de desarrollo de límite alguno, desde la perspectiva del ámbito de aplicación objetivo de la prórroga de la detención preventiva, puede favorecer el sometimiento a la misma en cualquier caso directa o indirectamente relacionado con un delito de terrorismo. Esta interpretación se ve avalada por la propia redacción del artículo 520 bis 1) LECrim. Este precepto, lejos de limitar la posibilidad de prorrogar la detención, en supuestos excepcionales, a personas integradas en banda armada o directamente vinculadas con la misma, se limita a referirse a “presuntos partícipes de alguno de los delitos a que se refiere el artículo 384 bis”. Se trata de un colectivo de personas al que individualmente se le va a suspender determinados derechos, sin haberse probado si quiera vinculación alguna con grupo terrorista. Es más, el precepto alude a “partícipes”, concepto éste que además de ser distinto al de “autor”, resulta muy amplio, en el que caben conductas tan diversas como: la inducción, la cooperación, el encubrimiento o la complicidad.

Ahora bien, es precisamente ésta la dinámica por la que va discurriendo la doctrina constitucional y la evolución jurisprudencial del Tribunal Supremo. El Tribunal Constitucional, respecto a la delimitación del concreto ámbito de aplicación subjetivo de la suspensión del artículo 55.2, en general, y, en particular, en relación, a la prórroga del plazo de detención gubernativa estima que el terrorismo característico de nuestro tiempo, como violencia social o política organizada, lejos de limitar su proyección a unas eventuales actuaciones individuales susceptibles de ser configuradas como “terroristas” se manifiesta, ante todo, como una actividad propia de organizaciones o de grupos, de “bandas”, en las que usualmente concurrirá el carácter de armadas. Característico de la actividad terrorista –continúa el Tribunal- resulta el propósito, o en todo caso el efecto, de difundir una situación de alarma social o de inseguridad social, como consecuencia del carácter sistemático, reiterado, y muy frecuentemente indiscriminado de esta actividad delictiva. De ahí que no quepa excluir la posibilidad de que determinados grupos u organizaciones criminales, sin objetivo político alguno, por el carácter sistemático y reiterado de su actividad, por la amplitud de los ámbitos de población afectados, puedan crear una situación de alarma y, consecuentemente, una situación de emergencia en la seguridad pública que autoriza (o legitima) a equiparlos a los grupos terroristas propiamente dichos, como objeto de las medidas excepcionales previstas en el artículo 55.2 CE²¹.

¹⁸ Así se recoge en el Relato Fáctico de la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 1998, cuando se condena a una persona por colaboración con banda armada del artículo 576 CP, por alojar durante cierto tiempo a otra persona vinculada e integrada con ETA; de igual forma en el relato fáctico de la Sentencia 896/2007, del Tribunal Supremo, de 8 de noviembre, donde se condena a una mujer por colaboración con banda armada (artículo 576 CP) por la conducta de esconder a su novio (presunto colaborador con la banda terrorista ETA) en varias casas y pernoctar con él.

¹⁹ Relato fáctico de la Sentencia 1250/2005, del Tribunal Supremo, de 28 de octubre, donde se condena a una persona por colaboración con banda armada del artículo 576 CP, por trasladar a personas y material explosivos procedentes de Francia.

²⁰ Relato fáctico de la Sentencia 918/2004, del Tribunal Supremo, de 16 de julio, donde se condena a una persona por colaboración con banda armada del artículo 576 CP, por sustraer vehículos para la banda terrorista ETA.

²¹ Véase, en este sentido, el Fundamento Jurídico 4º de la Sentencia 199/2987, de 16 de diciembre.

Con ello, contrariamente a lo postulado en el ámbito internacional y constitucional, el recurso a la prórroga de detención gubernativa, en el supuesto de los delitos de terrorismo, lejos de limitarse a casos excepcionales, de situaciones especialmente graves que amenazan la vida de la nación, la organización de la comunidad y la propia estabilidad política, se está aplicando de modo sistemático y reiterado, sin atender a los estándares mínimos internacionalmente impuestos. En efecto, frente al criterio de la razonabilidad, la sospecha razonable, la proporcionalidad de la medida y la ponderación en la existencia de una situación excepcional de crisis que afecte al conjunto de la nación, el recurso a la prórroga de la detención preventiva, en el ámbito del Ordenamiento Jurídico español, se está produciendo frente a cualquier individuo que ostente la sospecha de una mínima relación con banda armada o elemento terrorista, al margen de que dicho nexo pueda derivarse, o bien de su participación directa de los objetivos de la banda (subvertir la paz pública y el Orden constitucional) o bien de una mera relación de parentesco, afectiva o de amistad, ajena, en cualquier caso, a lo que puede implicar la pertenencia a una banda armada, en sentido estricto.

Tal y como se ha puesto de manifiesto, no estamos proponiendo la desaparición de la prórroga de detención. El propio CEDH admite derogaciones excepcionales al cumplimiento de las obligaciones contraídas convencionalmente y el TEDH ha admitido, en supuestos excepcionales (situación de Irlanda del Norte con el IRA) detenciones máximas de hasta 4 días y 16 horas, siempre ponderando los intereses en juego, la proporcionalidad de la medida y la excepcionalidad de la situación, atendida la gravedad de la conducta y la afeción sufrida por la vida de la nación o la propia estabilidad política del Estado.

Si bien podría entenderse la suspensión del artículo 55.2 CE como desarrollo del artículo 15 CEDH que permite la derogación de las obligaciones convencionales, lo cierto es que, atendida la amplitud extensiva del ámbito de aplicación subjetivo del artículo 55.2 CE, se presume que éste se aleja sobremedida de los presupuestos que, según el artículo 15 CEDH fundamentan dicha derogación. En efecto, si bien el CEDH alude a guerras o peligros públicos que amenacen la vida de la nación y éstos se han de relacionar con situaciones excepcionales que amenacen la estabilidad de la política, parece que la suspensión constitucional del artículo 55.2 ha sobrepasado los límites de la excepcionalidad haciéndose extensiva la misma, incluso, a “presuntos colaboradores, o personas relacionadas”, conceptos todos ellos que no parecen identificarse con situaciones excepcionales que amenacen la vida de la nación.

Pues bien, el recurso sistemático a la prórroga de la detención, no ya frente a actuaciones de bandas armadas o elementos terroristas, sino también ante conductas procedentes de individuos que ayudan a presuntos terroristas, debido a los vínculos de parentesco, afectividad o amistad, sin perseguir objetivo político alguno, cuanto menos desvirtúa la legitimidad de la presente suspensión, puesto que, en algunos casos, no resulta acorde con los estándares mínimos internacionales establecidos ni, tal y como se tratará de demostrar a continuación, con el límite máximo de prórroga de detención admitido por el TEDH.

Tal y como se recoge en el artículo 520 bis 1) LECrim, “[...] podrá prolongarse la detención el tiempo necesario para los fines investigadores, hasta un máximo de otras 48 horas [...]”. La prórroga de detención preventiva, conforma en los supuestos de terrorismo, un espacio de privación de libertad de hasta 5 días antes de la puesta a disposición judicial, que debería tomar como referencia el criterio interpretativo los estándares mínimos derivados, según el TEDH, del artículo 5 y 15 CEDH.

Según estos criterios, el período de 5 días de detención, contemplado en el artículo 520 bis 1) LECrim, parece resultar excesivo, no sólo atendida la demora en la puesta a disposición judicial del detenido, sino a tenor de las medidas técnicas actuales para llevar a cabo las correspondientes investigaciones²²; y de la peligrosidad que implica una medida de estas características, porque se presta a convertirse en un instrumento de doblegamiento de la

²² Así lo recoge muy acertadamente LAMARCA PÉREZ, “La última recepción de la normativa antiterrorista”, p. 982, que califica la prórroga de dos días más de innecesaria y peligrosa.

voluntad que contradice los derechos reconocidos en el artículo 24.2 CE, y en el artículo 15.2 CEDH, teniendo en cuenta que, a pesar de la privación de libertad, siguen estando vigentes, por un lado, el derecho a no declarar contra uno mismo, ni a confesarse culpable²³, y por otro, el derecho a la vida y la prohibición de la tortura y de tratos inhumanos o degradantes (artículo 15.2 CEDH).

En efecto, siguiendo el contenido normativo del artículo 520 bis 1) la solicitud de la prórroga de detención preventiva se ampara en la complejidad de la investigación, interpretándose que el plazo de cinco días responde al tiempo necesario para los fines investigadores. Sin embargo, dicho período de tiempo resulta ciertamente excesivo atendidas las novedosas técnicas de investigación actuales. No se puede olvidar que en la actual sociedad de la información y de las tecnologías la consideración de la duración de 5 días como tiempo necesario para los fines investigadores tropieza, sin embargo, con los avances tecnológicos en materia de técnicas de investigación policial para el descubrimiento de indicios racionales de criminalidad. Las técnicas de ADN, las prácticas de identificación lofoscópica, las de analítica, son ejemplos de fines investigadores que, a día de hoy, no requieren para su desarrollo de un plazo tan amplio de 5 días como el proclamado en el artículo 520 bis 1) LECrim.

De hecho, siguiendo las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, dos son las diligencias de prevención que debe realizar la Autoridad gubernativa: el reconocimiento de identidad y la declaración del detenido. En idéntico sentido, el funcionario debe, una vez practicada la detención, comunicar de inmediato la realización de la medida precautelada al Juez o al Ministerio Fiscal (art. 284 LECrim) sin que, en ningún caso, tal comunicación pueda superar el plazo de 24 horas (art. 295 LECrim); no debiendo realizar ninguna otra diligencia en el supuesto en el que se presentare en el lugar de la detención las autoridades anteriormente mencionadas (art. 286 LECrim); estando sólo capacitada para invitar al detenido a firmar el atestado. En consecuencia, un plazo de detención que supere la inmediatez de la entrega del detenido a la autoridad judicial, se reduce a aquellos supuestos en los que hay que realizar la diligencia de prevención consistente en invitar al detenido a firmar el atestado. El plazo, por tanto, debe ser el estrictamente necesario para el traslado del detenido ante el Juez, más y sólo en los casos en que así suceda, el tiempo que se invierte en invitar a firmar el atestado al detenido, ya que si se niega a declarar, la entrega debe ser inmediata. En este sentido, como muy acertadamente destaca este grupo doctrinal, el plazo de 24 horas, es el límite máximo del que podría disponer la Autoridad gubernativa, resultando, a todas luces excesiva la duración inicial de hasta 72 y, por ende la prórroga de otras 48 horas más²⁴.

Por otro lado, tal y como se ha puesto de manifiesto, el plazo de 5 días de detención resulta una medida peligrosa, ante el riesgo de convertirse en un instrumento de doblegamiento coactivo de la voluntad, estando vigentes tanto los derechos procesales de no confesar y no declararse culpable, como el derecho a la vida y la prohibición de las torturas y los tratos inhumanos o degradantes.

La detención y la prórroga de la misma, no implican la suspensión de los derechos del detenido, contemplados en el artículo 520 LECrim, ni mucho menos del resto de derechos fundamentales. Aquí el problema, tal vez se encuentre en las dificultades que plantea la conjugación del artículo 17.2 CE y los artículos 17.3 y 15 CE que proclaman para los detenidos el derecho a no declarar y el derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a torturas, ni a penas o tratos inhumanos o degradantes²⁵. Así, parece difícil imaginar qué es lo que se puede conseguir con la prolongación de la

²³ LAMARCA PÉREZ, "La última recepción de la normativa antiterrorista", p. 982.

²⁴ PORTILLA CONTRERAS, "Desprotección de la libertad y seguridad personal", p. 371.

²⁵ LAMARCA PÉREZ, *Tratamiento jurídico del terrorismo*, p. 982.

detención, si el detenido puede constitucionalmente negarse a declarar y la policía no puede actuar coactivamente contra quien se encuentra bajo su custodia²⁶.

Si el detenido no quiere declarar, amparándose en su derecho a “callar” y a no confesarse culpable, la prórroga de la detención durante 24 horas más que, carece, en este sentido, de fundamento jurídico alguno, se convierte en una forma de construir un espacio privado de libertad, un fraude para vaciar de contenido el artículo 17 CE y las garantías contempladas en la LECrim²⁷, que sólo puede llegar a favorecer la creación de un ámbito en el que la arbitrariedad de las autoridades gubernativas se traduzca, en determinadas ocasiones, en lesiones a los derechos fundamentales de los detenidos.

Por último, no se puede perder de vista que la adopción de la prórroga de la duración de la detención no es un imperativo legalmente establecido en el artículo 520 bis 1) LECrim, sino como su propio tenor literal indica, tiene carácter potestativo. La detención “podrá prolongarse” hasta 24 horas para los fines investigadores. El legislador en el año 1988 acordó que la prórroga de la detención, en atención a la gravedad de la limitación de derechos que implicaba, sólo se adoptase en supuestos oportunos en los que la investigación de delitos de terrorismo requiriese de mayor tiempo al previsto para el plazo de detención ordinario. Atendido el trabajo de campo realizado, el análisis de los expedientes de detención indica un recurso sistemático a la prórroga que no se acoge a los presupuestos que por ley permiten esta clase de excepcionalidad.

Por ello, existen dudas más que considerables acerca de la legitimidad de la prórroga de la detención preventiva, al amparo de los estándares mínimos internacionales.

En primer lugar, como se ha venido destacando desde el plano internacional, la propia detención requiere de la exigencia de una “sospecha razonable” (reasonable suspicion) o indicios de criminalidad que motiven la detención.

En segundo lugar, es preciso la existencia de una especial diligencia (special diligence) por parte de las autoridades para con los detenidos a su cargo²⁸.

Y, en tercer lugar, respecto a la duración de la detención, el criterio de la razonabilidad de la misma, traducido en la necesidad de los fines investigadores, en la justificación de la misma –atendida la gravedad de la conducta y el peligro para la vida de la nación y la estabilidad política que la misma implica-, en las circunstancias concretas por la persistencia de la sospecha razonable y el carácter de último recurso efectivo disponible de tal detención²⁹, se presentan como los grandes ausentes en la aplicación de una medida como la presente.

Por ello, como ya ha declarado muy acertadamente Lamarca Pérez, la duración de la detención preventiva derivada del artículo 520 LECrim tropieza directamente con el artículo 5.3 CEDH, de acuerdo con el cual, toda persona detenida preventivamente “deberá ser conducida sin dilación a presencia de un Juez o de otra autoridad habilitada por la Ley para ejercer

²⁶ VÍRGALA FORURIA, “La suspensión de derechos”, p. 95.

²⁷ Así se manifiesta, entre otros, MUÑAGORRÍ LAGUÍA, “De Estado protector a la autoprotección del Estado”, p. 319, al cuestionar el contenido esencial del derecho a la libertad y a la dignidad, cuando se establece una sospecha genérica, clara y directamente contraria a la presunción de inocencia, se trivializa la significación que para la libertad y la dignidad tienen ciertas intervenciones sobre las personas como el cacheo, cuando se pretenden legalizar actuaciones que comenzando por el requerimiento de identificación, puede continuar con la inspección de la indumentaria y del cuerpo y puede terminar en una privación de libertad y todo ello en base a la inespecífica búsqueda de algún dato sancionable.

²⁸ En este sentido, téngase en cuenta el Fundamento Jurídico 23º del Caso Nuray Sen v. Turkei, de 17 de junio de 2003.

²⁹ Véanse, en este sentido, el Fundamento Jurídico 104º del Caso Mitev v. Bulgaria; el Fundamento Jurídico 22º del caso Nuray Sen v. Turkey, de 17 de junio de 2003; y el Fundamento Jurídico 49º del Caso Yasar v. Turkey, de 29 de enero de 2006.

poderes judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada en un plazo razonable o a ser puesta en libertad durante el procedimiento³⁰.

IV. CONCLUSIONES

Tal y como se ha recogido a lo largo de este epígrafe, el sustrato material de la prórroga de la detención preventiva en supuestos de terrorismo, amparada por la suspensión constitucional del artículo 55.2 de la Carta Magna, se caracteriza por la concurrencia de unas circunstancias que implican una rebaja considerable de las garantías procesales y de los estándares mínimos internacionales, establecidos en los supuestos de derogación de las obligaciones convencionales, que representa la antesala de la medida de incomunicación, directamente vinculada a la prórroga de la detención preventiva en supuestos de terrorismo.

En primer lugar, por lo que respecta específicamente al contenido del artículo 55.2 CE, resulta especialmente destacable los aspectos que a continuación se mencionan.

Por un lado, el carácter excepcional con el que inicialmente surge la presente suspensión. En efecto, el Ordenamiento Jurídico español, no resulta, en este sentido, pionero en la regulación de excepciones al régimen ordinario general, en supuestos de necesidad en los que corre peligro la vida del Estado y la propia estabilidad política. El Convenio Europeo de Derechos Humanos en su artículo 15 contempla la posibilidad de que las Altas Partes contratantes tomen medidas para derogar las obligaciones convencionales, en supuestos en los que existe una necesidad racional, especial y proporcional que amenace la vida de la nación. Solamente en aquellos supuestos en los que, a tenor del juicio de proporcionalidad y necesidad, por cuanto se haya producido una situación excepcional de crisis o emergencia que afecte al conjunto de la población y constituya una amenaza a la vida organizada en comunidad, sobre la que se fundamente el Estado, estará legitimada la adopción de una suspensión de derechos como la prevista en el artículo 55.2 CE en relación con el artículo 17.2 de idéntico cuerpo legal. Así, concurriendo dichas circunstancias no existen impedimentos para considerar, inicialmente, a la prórroga de la detención preventiva del artículo 520 bis 1) LECrim como una medida acorde a las previstas en la regulación de supuestos excepcionales.

Sin embargo, la ausencia de legitimación no se sustenta sobre la base de la inexistencia de cobertura normativa al respecto, sino más bien desde la perspectiva del desarrollo normativo de dicha suspensión, contemplada en el artículo 520 bis 1) LECrim, y, específicamente, en atención al ámbito de aplicación subjetivo y a la concreta duración de la misma.

Tal y como se ha mencionado anteriormente, según el tenor literal del artículo 520 bis 1) LECrim, éste será de aplicación a toda persona detenida como presunto partícipe de alguno de los delitos a que se refiere el artículo 384 bis LECrim, esto es, delitos cometidos por personas integradas o relacionadas con bandas armadas o individuos terroristas o rebeldes. Excluido de la presente normativa el supuesto de los apologetas, la configuración de los delitos de terrorismo en el Código Penal español, sobre la base de un requisito objetivo, esto es, la realización de una conducta constitutiva de delito, y de un requisito subjetivo que impregna el sentido del hecho definido por la finalidad de “subvertir el orden constitucional o de alterar la paz pública”, conforma un conjunto de tipos penales que, en torno al elemento teleológico aludido, contemplan una pluralidad de conductas de distinta gravedad frente a las cuales puede ser objeto de aplicación el artículo 520 bis 1) LECrim. En efecto, la amplitud extensiva con la que se configura el concepto de “delito de terrorismo”, acoge tanto a los delitos realizados por miembros de una organización terrorista (artículos 571 a 576 CP), como aquellos otros cometidos sin vinculación a grupos terroristas, también denominados “terrorismo periférico o

³⁰ LAMARCA PÉREZ, *Tratamiento Jurídico del terrorismo*, p. 405.

terrorismo menor” (art. 577 CP), donde se subsume conductas que, en la legislación ordinaria, son constitutivas, en numerosas ocasiones, de un delito de encubrimiento.

Pues bien, el carácter expansivo de la normativa sancionadora de los delitos de terrorismo y la ausencia de discriminación desde la perspectiva del ámbito subjetivo al que se aplica la suspensión individual del artículo 55.2 CE y, por ende, la prórroga de la detención preventiva atribuyen a lo excepcional el carácter ordinario, desvirtuándose la nota de excepcionalidad con la que inicialmente surge esta clase de normativa.

En efecto, en el sentido manifestado, desde la perspectiva internacional la derogación de las obligaciones contraídas sólo se puede sustentar sobre la base de un juicio de proporcionalidad, habida cuenta de la gravedad de la conducta cometida y el riesgo que la misma implica para la vida del Estado y su estabilidad política, no parece que, el ámbito subjetivo al que se hace extensivo la aplicación de la prórroga de la detención contemplada en la normativa española, se sustente sobre la base del juicio de proporcionalidad, excepcionalidad y necesidad que ahora se viene aludiendo. Si junto a los delitos de terrorismo graves que, efectivamente puedan llegar a tambalear los pilares de un Estado Democrático y de Derecho, la prórroga de la detención es adoptada en aquellos otros supuestos, igualmente considerados, desde la perspectiva de la normativa española como delito de terrorismo, pero caracterizados por un injusto penal no grave -atendida tanto la entidad de la conducta en sí misma considerada, como la inexistencia de vinculación directa entre el sujeto activo y la banda u organización terrorista-, el argumento de excepcionalidad, que se conformaba como sustrato material para la derogación de las obligaciones ordinarias adquiridas, pierde legitimidad y favorece una restricción ordinaria de derechos que, a todas luces, resultará contraria a las previsiones internacionales.

Pues bien, la ausencia de delimitación de unas conductas respecto de otras en el tenor literal del artículo 520 bis 1) LECrim obliga a realizar una interpretación extensiva de todos aquellos supuestos en los que se puede adoptar la prórroga de la detención preventiva hasta 5 días, sin discriminar el recurso a dicha medida en atención a la gravedad, especialidad y proporcionalidad de la concreta conducta imputada.

Esta carencia de delimitación de los supuestos excepcionales que, atendida la gravedad y necesidad, precisan de un mayor período de tiempo para las investigaciones policiales, dota a lo excepcional, en el sentido mencionado, de una apariencia de normalidad que dista en exceso de los fundamentos jurídicos que conforman el sustrato material de la presente medida.

Junto a ello, la duración de 5 días de la detención prorrogada se aleja igualmente de los estándares internacionales que justifican la prórroga de la detención el tiempo necesario para los fines investigadores. Los avances tecnológicos existentes en materia de prueba y la vigencia del derecho a no declarar y a no confesarse culpable, incluso en supuestos excepcionales de prórroga de detención preventiva, arroja más sombras que luces a una medida que parece perder legitimidad democrática, a la luz de la ausencia de garantías que aseguren tanto su carácter excepcional, como el respeto de todos los derechos del detenido.

Siendo, en el sentido manifestado, la detención prorrogada uno de los presupuestos de la medida de incomunicación, corresponde, en este momento, analizar cómo se materializa la misma, cuál es su sustrato material y, en última instancia, si la medida de incomunicación permite o no corregir las dudas de legitimidad democrática puestas de manifiesto en la detención prorrogada.

V. BIBLIOGRAFÍA

CARRILLO, Marc

- "**Defensa del Estado** y suspensión de derechos: una introducción", en *La defensa del Estado. Actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, coordinado por López Guerra y Espín Templado. Edit. Tirant lo Blanch. Valencia, 2004, pp. 225 a 229.

FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco

- "**Suspensión de los derechos y libertades**. Comentario introductorio al capítulo V", en *Comentarios a las Leyes Políticas*, dirigidos por Alzaga Villaamil. Tomo IV. Edit. Editoriales de Derecho Reunidas. Madrid, 1986, pp. 553 a 571.

LAMARCA PÉREZ, Carmen

- *Tratamiento Jurídico del terrorismo*. Edit. Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Madrid, 1985.

- "**La última recepción de la normativa antiterrorista** en la legislación común", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Tomo XLII, 1989, pp. 955 a 988.

MUÑAGORRI LAGUÍA, Ignacio

- "**Del Estado protector a la autoprotección del Estado**. ¿Hacia una nueva codificación?", en *La protección de la seguridad ciudadana. Oñati Proceedings*, núm. 18, editado por Muñagorri Laguía. Edit. Instituto Internacional de Sociología Jurídica. Oñati, 1995, pp. 287 a 335.

PORTILLA CONTRERAS, Guillermo

- "**Desprotección de la libertad y seguridad personal** en la Ley sobre protección de la seguridad ciudadana", en *La protección de la seguridad ciudadana*, editado por Muñagorri Laguía. Edit. International Institute for the sociology of Law. Oñate, 1995.

REQUEJO RODRÍGUEZ, Paloma

- "¿Suspensión o supresión de los Derechos fundamentales?", en *Revista de Derecho Político*, núm. 51, 2001, pp. 107 a 137.

SERRANO ALBERCA, José Manuel

- "**Artículo 55**", en *Comentarios a la Constitución*, editados por Garrido Falla. Edit. Civitas. Madrid, 2001, pp. 999 a 1019.

VÍRGALA FORURIA, Eduardo

- "**La suspensión de derechos** por terrorismo en el Ordenamiento Español", en *Revista española de Derecho Constitucional*, núm. 40, 1994, pp. 60 a 133.