

La última recepción de la normativa antiterrorista en la legislación común

CARMEN LAMARCA PEREZ

Profesora Titular de Derecho Penal de la Universidad de Valencia

SUMARIO: I. La legislación antiterrorista, una excepción normalizada.—II. Reformas penales: 1. El mantenimiento de la noción legal de terrorismo y su matización por el Tribunal Constitucional. 2. La banda armada como asociación ilícita. 3. La agravación de la responsabilidad criminal por causa de terrorismo. 4. El terrorismo como motivo de atenuación. 5. Aspectos penales que efectivamente retornan al régimen ordinario.—III. Reformas procesales: 1. Ambito de la normativa y competencia jurisdiccional. 2. El nuevo régimen de suspensión de las garantías.

I. LA LEGISLACION ANTITERRORISTA, UNA EXCEPCION NORMALIZADA

Con frecuencia, los juristas nos lamentamos de que la realidad social avanza con mucha mayor rapidez que las previsiones del legislador; el ordenamiento jurídico puede así terminar ofreciendo respuestas inadecuadas o insuficientes para la regulación de algunos conflictos sociales y sólo en momentos de grandes cambios políticos, tal vez como el vivido en la llamada transición democrática, parece acometerse en profundidad la tarea de las reformas legislativas; pero, incluso entonces, el largo itinere que ha de recorrer la producción normativa puede provocar en algunos casos que, como se ha dicho, el derecho nazca ya viejo. Estas observaciones tienen, sin embargo, una importante excepción dentro del ámbito penal: se trata de la denominada legislación antiterrorista, cuya incesante reforma contrasta, ciertamente, con la escasa atención que el legislador dedica a otras materias.

Es cierto que la importancia del fenómeno terrorista requiere, entre otras medidas, una respuesta adecuada y urgente en el plano jurídico-penal, pero la quizás excesiva frecuencia con que se suceden estas respuestas —la legislación anterior no ha llegado siquiera a computar

cuatro años de vigencia— nos produce tanta inquietud, aunque lógicamente de signo contrario, como la manifestada sobre el envejecimiento de las normas y cabe preguntarse si existen motivos suficientes para justificar esa constante modificación legislativa. Es decir, cabe preguntarse si la realidad sobre la que opera este tipo de normas ha experimentado tan continuas evoluciones que haya exigido de la prudencia del legislador una adecuación de la respuesta jurídica o si, por el contrario, como cabe sospechar a la vista del carácter meramente formal y a veces cosmético de las reformas, tal aceleración legislativa se inspira más bien en consideraciones o estrategias políticas que desbordan el sentido de las normas penales, comprometiendo de paso los valores de certeza y seguridad jurídica.

Porque, como ya señalábamos en un trabajo monográfico anterior (1), la materia antiterrorista sufre desde sus orígenes un proceso de «motorización legislativa» que se hace especialmente patente desde que se inicia en nuestro país el llamado período de transición democrática; desde entonces, se han venido sucediendo un elevado número de leyes de carácter penal, procesal o que regulaban conjuntamente ambos aspectos y cuya frecuencia llegó incluso a crear confusión sobre la normativa vigente en cada momento (2). En cuanto a su contenido, una vez concluido el proceso de «destipificación» del delito de terrorismo y reconducido éste a la agravación de tipos delictivos comunes (3), pocas novedades han ofrecido las sucesivas reformas; es más, en no pocos casos las mismas se han limitado sencillamente a un mero cambio técnico en el sistema de producción normativa; en particular, destaca la constante vacilación entre Ley especial y Código penal a la hora de elegir instrumento normativo adecuado para acoger las sucesivas regulaciones.

Precisamente este cambio de técnica legislativa se ha producido de nuevo en la última de las reformas que afectan a la normativa antiterrorista que, en virtud de las Leyes Orgánicas 3 y 4, de 25 de mayo de 1988, ha quedado incorporada a la legislación común. Por lo demás, esta fue quizá la cuestión más polémica al debatirse en el Congreso de los Diputados los mencionados Proyectos de Ley Orgánica (4).

(1) *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, «Ministerio de Justicia», Madrid, 1985, pp. 58 y ss.

(2) Así, desde 1977 se han promulgado más de quince disposiciones relacionadas con el terrorismo. Véase el Índice Cronológico de Disposiciones incluido en el trabajo anteriormente citado, pp. 465 y ss.

(3) El proceso de destipificación del delito de terrorismo, concebido éste como tipo específico y de motivación política, culmina con la Ley 82/1978, de 28 de diciembre, que deroga los artículos 260 a 262 y Anexos 1, 2 y 3 del Código penal. A partir de entonces las sucesivas disposiciones aludirán a este fenómeno como la comisión de delitos comunes por grupos o bandas organizadas y armadas, desapareciendo incluso en un primer momento el «nomen iuris» terrorismo. Véase, más ampliamente, el trabajo anteriormente citado, pp. 162 y ss.

(4) Véanse los «Diarios de Sesiones del Congreso de los Diputados» de fecha 19

Por nuestra parte, que la legislación antiterrorista haya sido integrada de nuevo en los Códigos penal y procesal no es, con mucho, lo más importante y ello porque, en realidad, se siguen aplicando las mismas disposiciones que preveía la derogada Ley especial 9/1984, de 26 de diciembre. Desde luego, la normativa precedente era una legislación especial en sentido formal, dado que se situaba al margen del Código, pero acaso pueda preguntarse si sustantivamente no lo sigue siendo la hoy vigente, pues, en suma, tanto aquélla como ésta responden a una misma técnica: agravar la responsabilidad criminal de los autores de determinados delitos cuando se trate de «personas integradas o relacionadas con bandas armadas o elementos terroristas o rebeldes». Un problema distinto es si estas disposiciones, comunes o especiales, pero en todo caso específicas, son además, o al menos deben ser, excepcionales en el sentido de que las medidas que prevean, especialmente las de carácter procesal, deban tener una limitación temporal.

A mi juicio, la legislación antiterrorista debe nacer con vocación de transitoriedad (5). Se trata de hacer frente a la desmedida extensión de un género de delincuencia para cuya represión se juzgan en ese momento ineficaces o insuficientes los medios habitualmente previstos por la legislación ordinaria. Este carácter de norma excepcional viene impuesto, además, por el artículo 55 de la Constitución que dentro de un marco de excepción habilita en su número segundo al legislador para que pueda suspender determinados derechos en relación con las investigaciones por actividades terroristas. No se trata, sin embargo, como señalaba el Diputado socialista señor Navarrete, de que «determinados derechos reconocidos al común de los ciudadanos están exceptuados cuando se trata de aplicarlos a los terroristas» (6), sino de la interrupción temporal del ejercicio de esos derechos reconocidos, sin excepción, para todos los ciudadanos. De otro modo, la medida de suspensión prevista en el mencionado artículo 55.2.º se convierte en una restricción permanente de derechos, lo que es claramente contrario al espíritu y al propio texto constitucional (7).

No obstante, este carácter de norma excepcional es precisamente el que se ha negado a la última reforma, del mismo modo que sucedió con la derogada Ley Orgánica 9/1984 (8) y, por ello, insisto en que

de febrero de 1988, pp. 5333 y ss., de 9 de marzo de 1988, pp. 8492 y ss., y 17 de marzo de 1988, pp. 5956 y ss.

(5) En este mismo sentido véanse las intervenciones de los señores Diputados Azcárraga, Sartorius y Bandrés en las fechas y páginas de los «Diarios de Sesiones del Congreso de los Diputados», citados anteriormente.

(6) «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 17 de marzo de 1988, pp. 5966.

(7) Véase más ampliamente sobre esta cuestión *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, citado, pp. 365 y ss.

(8) A partir de la Ley Orgánica 11/1980 desaparece cualquier límite a la vigencia temporal que solía acompañar a la legislación antiterrorista. La referida Ley Orgánica

resulta poco relevante desde una perspectiva jurídica que la represión del terrorismo se regule por una Ley común o especial, técnica esta última que resultaría más adecuada de hallarnos ante medidas temporales.

Por otra parte, la incorporación de esta normativa a la legislación ordinaria lo que sí puede es responder a otras motivaciones diferentes que se estimen incluso tanto o más valiosas que las estrictas razones técnicas. En este sentido, no hay que olvidar que los análisis sobre estas disposiciones hacen constante referencia a su marcado carácter simbólico, a la función propagandística y de política criminal que cumplen (9); como decía el Diputado señor Cavero, la incorporación de las normas antiterroristas a la legislación común es una cuestión de «imagen» (10), en concreto, de una imagen que contribuya a despolitizar el terrorismo, que es uno de los permanentes propósitos del legislador de los últimos años.

Por ello, coincido con Terradillos, cuando señala que la incorporación al Código penal significa «un intento de superación de la anterior legislación de emergencia y de retorno a la normalidad», lo que supone «el reconocimiento de que el terrorismo no es un fenómeno coyuntural, sino una forma de criminalidad incardinada en la cotidianidad y percibida por el poder como un elemento patológicamente estructural, al que no conviene hacer frente como instrumentos transitorios» (11). Se trata, entonces, de presentar el terrorismo como una forma más de delincuencia y al terrorista como al más común de los delincuentes, aunque en este proceso de «normalización» resulte cuando menos paradójico que se sigan aplicando tan graves medidas especiales. De ahí que tal vez sea un efecto no querido, pero la incorporación de las disposiciones antiterroristas a la legislación común y sin límite temporal alguno, contribuye a acentuar esa otra «imagen» de autoritarismo que de vez en cuando refleja el Estado democrático y que no sólo afecta al Derecho penal (12).

Por lo demás, creo que las razones políticas tampoco han estado ausentes de los criterios que han inspirado los aspectos sustantivos de la reforma. Porque, si bien es cierto que una sentencia del Tribunal Constitucional, de fecha 16 de diciembre de 1987, había declarado la inconstitucionalidad de determinados preceptos de la derogada Ley

9/84 preveía en su Disposición Final 2.^a una limitación de dos años de vigencia para determinados preceptos pero precisamente ninguno de ellos constituía un desarrollo de las previsiones aludidas en el artículo 55,2.º de la Constitución.

(9) Véase, por todos, FERRAJOLI, L., *Terrorismo y crisis tardocapitalista*, trad. de P. ANDRÉS IBÁÑEZ, en *Justicia y Delito*, Comp. V. Pérez-Mariño, Universidad Menéndez Pelayo, 1981, p. 59.

(10) «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 11 de febrero de 1989, p. 5251.

(11) TERRADILLOS, J., *Terrorismo y Derecho*, Tecnos, Madrid, 1989, p. 13.

(12) En este mismo sentido, véase GARCÍA RIVAS, N., *Motivación a la delación en la legislación antiterrorista: un instrumento de control sobre el disenso político*, en «Poder Judicial», núm. 10, 1984, p. 107.

Orgánica 9/84 (13) y, por tanto, podría pensarse que la nueva Ley es una consecuencia ineludible de la mencionada sentencia, sospecho, con Prieto Sanchís, que las cosas sucedieron al revés: «no fue el imperativo de defensa de las libertades lo que provocó la reforma, imperativo vigente desde hacía diez años, sino una consideración política o de oportunidad sobre la eficacia de la Ley antiterrorista la que llevó al ánimo del legislador la necesidad de un cambio de rumbo; de hecho, el Proyecto de Ley de modificación se presentó al Congreso antes de que se conociese la sentencia» (14).

II. REFORMAS PENALES

1. El mantenimiento de la noción legal de terrorismo y su matización por el Tribunal Constitucional

No parece que las Leyes Orgánicas 3 y 4 de 1988 representen un cambio sustancial en el tratamiento penal y procesal del terrorismo; siguiendo una línea iniciada en el período de transición democrática, la noción de banda armada u organización terrorista o rebelde constituye el elemento nuclear para la definición legal de terrorismo y los delitos comunes se mantienen como la forma ordinaria de exteriorización de este fenómeno; en segundo lugar, el tradicional tratamiento agravatorio aparece combinado con una estrategia de atenuación para los «terroristas arrepentidos», tal y como se había iniciado en la precedente Ley Orgánica 9/84 y, finalmente, se consolida la denominada suspensión individualizada de derechos, si bien esta materia es la que ha sufrido las más importantes modificaciones.

En efecto, este continuismo en los rasgos generales de la respuesta jurídica al terrorismo se manifiesta ante todo en la noción legal que sobre el mismo cabe inferir de la última reforma. La nueva legislación sigue estando específicamente referida a las «personas integradas o relacionadas con bandas armadas o elementos terroristas y rebeldes»,

(13) En concreto, la mencionada sentencia del Tribunal Constitucional declaró inconstitucional extender la aplicación del ámbito procesal de la Ley Orgánica 9/84 a quienes hicieren la apología de los delitos contemplados por la misma (art. 1, párrafo 2); la prolongación, hasta diez días, de la detención preventiva (art. 13); la medida de incomunicación decretada por la autoridad gubernativa si no va acompañada de simultánea solicitud de confirmación al órgano judicial competente (art. 15,1.º) y la clausura de medios de difusión (art. 21).

(14) PRIETO SANCHÍS, L., *Los derechos fundamentales tras diez años de vida constitucional*, trabajo en prensa que he podido consultar por gentileza del autor. En este mismo sentido, señalaba el Diputado señor Azcárraga durante el debate parlamentario que la referida sentencia del Tribunal Constitucional «ha llegado curiosamente justo en el momento en que el Gobierno anunciaba el envío a la Cámara de las reformas que hoy debatimos, añadiendo que «si el Tribunal Constitucional tarda unos días más en dictar sentencia posiblemente lo hubiera hecho sobre una Ley inexistente». «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 11 de febrero de 1988, p. 5334.

de modo que, tal y como la jurisprudencia de la Audiencia Nacional ha venido señalando (15), y el Tribunal Constitucional ha confirmado (16), la existencia de una organización de estas características se constituye en requisito indispensable para la aplicación de las normas antiterroristas, sin que quepa extender su ámbito al denominado «terrorismo individual».

Pero este elemento estructural, la organización armada, creo que se muestra insuficiente si no va acompañado de otro elemento teleológico constituido por la finalidad política o de alteración del orden constitucional. Aun cuando las normas de desarrollo del artículo 55,2.º de la Constitución hayan pasado a formar parte de la legislación ordinaria, tal vez con el ya comentado propósito despolitizador, los argumentos que en el régimen precedente exigían la presencia de esa finalidad política (17) mantienen hoy plena virtualidad.

La doctrina del Tribunal Constitucional introduce algunas matizaciones, pero creo que en lo esencial confirma nuestra aproximación al problema. En la ya citada sentencia de 16 de diciembre de 1987 se comienza indicando que no cabe excluir por principio la aplicación de la Ley antiterrorista a «grupos u organizaciones criminales sin objetivo político alguno», es decir, a las bandas armadas comunes; pero, seguidamente, lo que pudiera parecer eliminación del elemento político se torna más bien en un intento de objetivarlo, pues, al postular una interpretación confesadamente restrictiva y que conecta la noción de banda armada con el concepto de elemento terrorista, resulta que debe reputarse inconstitucional cualquier extensión de la normativa a «personas o grupos que actuaran con armas sin provocar el terror en la sociedad ni pretender alterar el orden democrático y constitucional del Estado de Derecho y sin ponerlo objetivamente en peligro».

(15) Véanse las sentencias de la Audiencia Nacional analizadas por E. MESTRE, en *Delincuencia Terrorista y Audiencia Nacional*, «Ministerio de Justicia», Madrid, 1987, pp. 163 y ss. Aunque la Ley Orgánica 4/88 utiliza en la redacción del artículo 384 bis) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal el término «individuos terroristas», ello no significa, a nuestro juicio, dar entrada ahora a la modalidad del terrorismo individual, sino que, como señaló en el curso del debate parlamentario el Diputado señor Valls, parece tratarse únicamente de evitar la repetición de palabras en el texto de la Ley. «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 9 de marzo de 1988, p. 8518.

(16) La sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de diciembre de 1987, en su fundamento jurídico 4.º, define el terrorismo como «violencia social o política organizada» que, «lejos de limitar su proyección a unas eventuales actuaciones individuales...», se manifiesta ante todo como una actividad propia de organizaciones».

(17) Expuesto de modo muy sintético, en nuestro trabajo señalábamos que el significado teleológico de la banda rebelde, así como la ponderación de un argumento histórico de los trabajos parlamentarios y una exigencia de coherencia y seguridad jurídica, obligaba a circunscribir la esfera de las asociaciones afectadas por la Ley Orgánica 9/84 a aquellas que presentaban una indubitada finalidad política concretada en la alteración del orden constitucional. *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, citado, páginas 235 y ss. En el mismo sentido, véase ARROYO, L., *Terrorismo y Sistema penal*, en «Reforma política y Derecho». Ministerio de Justicia, Madrid, 1985, pp. 162 y ss.

A mi juicio, de la doctrina expuesta cabe extraer dos conclusiones: en primer lugar, el Tribunal Constitucional admite que es consustancial al fenómeno terrorista la presencia de un elemento político o de alteración del orden constitucional; pero admite también, en segundo lugar, que las medidas del artículo 55,2.º de la Constitución puedan ser aplicadas no sólo a los integrantes o colaboradores de este tipo de organizaciones, sino a los de aquellas bandas armadas comunes que aun sin proponérselo directamente logren esos mismos objetivos políticos (18). En definitiva, creo que la sentencia del Tribunal Constitucional va más allá de nuestras propias conclusiones con respecto a la relevancia del elemento político en ese género de normativa; como la propia resolución señala, se trata de ofrecer un tratamiento jurídico unitario frente a las «formas delictivas que suponen, en su intención o en su resultado, un ataque directo a la sociedad y al propio Estado social y democrático de Derecho», es decir, se trata de combatir cualquier género de delincuencia organizada subjetiva u objetivamente política. No obstante, más adelante será preciso volver sobre esta cuestión, pues si bien queda acreditado que la legislación antiterrorista no puede extender su ámbito a cualquier asociación común, creo que también se requiere efectuar una interpretación restrictiva acerca de ese elemento de finalidad o resultado político a que alude la sentencia constitucional, elemento sobre el que por cierto sigue guardando silencio la legislación vigente.

El reconocimiento de la dimensión política del fenómeno terrorista ha sido, por otra parte, el criterio que a lo largo de estos años ha venido sosteniendo la Audiencia Nacional (19), cuya jurisprudencia ofrece, además, una clara distinción entre dos importantes cuestiones: una cosa es admitir la presencia del elemento teleológico en este tipo de actividades delictivas y otra muy distinta que ello signifique caracterizarlas como delitos políticos a los efectos de otorgarles un trato privilegiado en materia de extradición o amnistía (20). De lo uno no hay por qué deducir lo otro, pues la finalidad política,

(18) En este mismo sentido, señala Terradillos, a la vista de la sentencia del Tribunal Constitucional, que es «esencial al terrorista el proyecto político», mientras que «en la banda armada ese proyecto puede faltar, pero se requiere que la grave alteración del orden político se integre, incluso como consecuencia no querida, en los proyectos últimos de la banda», *Terrorismo y Derecho*, citado, p. 59.

(19) Así, las sentencias 37 y 47 de 1987 (Secc. 1.ª); 4 y 25 de 1981 (Secc. 3.ª); 29 y 98 de 1983 (Secc. 2.ª); 70 de 1984 (Secc. 2.ª); 15 y 94 de 1985 (Secc. 1.ª y 2.ª) y 52 de 1986 (Secc. 3.ª).

(20) Señala E. Mestre que tanto la Audiencia Nacional como el Tribunal Supremo han reiterado este criterio cuando los procesados por delitos de terrorismo han solicitado la aplicación de los beneficios de la amnistía de 1977, señalando expresamente la sentencia 29/83 (Secc. 2.ª) «que el claro proceso democrático justifica todavía menos la delincuencia política, máxime si es de tipo violento». No obstante, el tratamiento privilegiado que suponen las disposiciones sobre arrepentimiento quizá pueda considerarse como una revitalización del régimen atenuatorio que en otro tiempo se postuló para la delincuencia política.

por importante que sea, no constituye por sí sola el objeto de criminalización; este elemento político debe exteoriarse a través de una actividad delictiva que es la que justifica una intervención penal que, en otro caso, resultaría incompatible con un Estado de Derecho (21).

Concebir el terrorismo o las formas de delincuencia común equiparadas al mismo como violencia política institucionalizada no vincula, sin embargo, al legislador para la creación de un tipo penal específico (22) y, en este sentido, la reforma sigue también la línea iniciada en el período de transición democrática que llevó a incriminar las actividades terroristas según los correspondientes delitos comunes realizados.

En principio, pues, el terrorismo puede exteriorizarse a través de cualquier tipo penal, si bien lógicamente no todos los delitos, ni siquiera todos los cometidos por «bandas armadas o elementos terroristas o rebeldes», puede caer bajo el ámbito de aplicación de esta normativa, del mismo modo que ya sucedió durante la vigencia de la Ley Orgánica 9/84 (23). Desde esta perspectiva, la referencia que el vigente artículo 57 bis a) hace a los «delitos relacionados con la actividad» de este tipo de organizaciones supone requerir que la conducta delictiva sea idónea o potencialmente eficaz para la actividad de los grupos terroristas o bandas armadas, esto es, sea idónea para la consecución de fines políticos o para poner objetivamente en peligro el orden democrático.

No procede abordar aquí un análisis exhaustivo de las modificaciones o peculiaridades que se originarán en cada tipo delictivo común con motivo de la aplicación de las normas antiterroristas. De ello nos ocupamos en otro lugar (24), y lo cierto es que la vigente Ley Orgánica se ha limitado a transvasar al Código penal la mayoría de los preceptos de la antigua normativa con algunas ligeras modificaciones.

(21) No se trata, por tanto, de criminalizar el «disenso político» y, en este sentido, estoy de acuerdo con Belloch, cuando señala que «en buena lógica el delito político sólo tiene sentido en el ámbito de los regímenes totalitarios», *Introducción al estudio de la Ley Orgánica 9/84, de 26 de diciembre*, en «Revista Vasca de Administración Pública», núm. 11, enero-abril, 1985, p. 13.

(22) Lo que por cierto sí está previsto en los artículos 488 y ss. de la Propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código penal de 1983, bajo la rúbrica «Delitos de terrorismo y tenencia de explosivos».

(23) Véase *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, citado, p. 283. Obviamente, la organización rebelde, a diferencia de la banda armada o de la organización terrorista, sólo puede exteriorizar su actividad a través del delito de rebelión y es precisamente este modo de exteriorización la única diferencia con respecto a la asociación terrorista.

(24) Véase este análisis en mi citado trabajo *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, pp. 265 y ss.

2. La banda armada como asociación ilícita

La función básica que desempeña la noción de banda armada en el marco de la legislación antiterrorista y el propósito de integrar ésta en la normativa común se ha proyectado como lógica consecuencia en los tipos de asociación ilícita. De este modo, se introduce en el artículo 174 del Código penal un tercer supuesto de idéntico contenido al previsto por la Ley Orgánica 9/84 en su artículo 7,1.º con la única y acertada supresión de la referencia a los «cooperadores» (25). No cabe, pues, reseñar ninguna novedad en el tratamiento de este delito, cuya inclusión en la Ley común no oscurece su carácter de tipo específico y agravado, aplicable sólo a determinadas asociaciones, las bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes, es decir, las que se dirigen con su actuación delictiva a lograr la alteración del orden constitucional e incluso las que, sin propósito directo, ponen en peligro ese mismo bien jurídico. Conviene insistir, no obstante, en que la incriminación de estas últimas en base al artículo 174,3.º sólo debe proceder cuando su actividad logre efectivamente los resultados políticos que persiguen los grupos terroristas, pues en otro caso quedarían vacíos de contenido los tipos de asociación ilícita común (26).

Creo que en este sentido hay que interpretar las palabras del Tribunal Constitucional cuando señala que no sólo debe tenerse en cuenta «la nota de permanencia y estabilidad del grupo y su carácter armado, sino también su entidad suficiente para producir un terror en la sociedad y un rechazo de la colectividad, por su gran incidencia en la seguridad ciudadana, que suponga así también un ataque al

(25) Según el artículo 7,1.º de la Ley Orgánica 9/84, «Los integrantes de una organización terrorista o rebelde o banda armada, así como quienes prestaren a éstas su cooperación, serán castigados con la pena de prisión mayor y multa de 150.000 a 750.000 ptas.». Sobre la crítica a la figura del cooperador, que no es integrante ni colaborador de estas asociaciones, véase *Tratamiento jurídico...*, citado, p. 244.

(26) MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal*, Parte Especial, 7.ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 1988, p. 596-597, señala que la «banda armada» es efectivamente un «concepto autónomo» con respecto a la organización terrorista o rebelde, pero entiende que este concepto alude simplemente a la «asociación delictiva de tres a más personas que utilicen armas para la consecución de sus fines», sin requerir, en la línea del Tribunal Constitucional, que la actividad delictiva del grupo ponga objetivamente en peligro bienes jurídicos de carácter político. A nuestro juicio, no cabe, sin embargo, cifrar en el carácter «armado» la diferencia entre una asociación ilícita común y las bandas a que se refieren estas disposiciones; en primer lugar, porque ello supondría reducir los casos de asociación común a los supuestos previstos en los números 1.º y 4.º del artículo 173 y siempre que se tratase de organizaciones desarmadas; en segundo lugar, porque creo que la legislación vigente, al requerir la condición de armada, hace referencia a la disponibilidad de armamento por parte de estas organizaciones y no a su utilización en la acción delictiva concreta; de hecho, como luego veremos, el artículo 174 bis b) del Código penal prevé la imposición de una pena mínima por la comisión de delitos con determinadas armas. En el mismo sentido, TERRADILLOS, *ob. cit.*, p. 61.

conjunto de la sociedad democrática». Sólo la relevancia del bien jurídico atacado, el orden constitucional, puede a mi juicio dar lugar a la aplicación de las medidas contempladas en el artículo 55,2.º de la Constitución, evitando así la tentación de extender un régimen tan severo a formas comunes de delincuencia que ni se proponen ni consiguen en su exteriorización concreta alterar el sistema político (27).

En la práctica, sin embargo, creo que si se sigue el criterio aquí defendido resultará bastante difícil hallar una organización armada que sin objetivo político alguno logre provocar el terror y alterar el orden democrático y constitucional del Estado de Derecho o, al menos, cabe esperar que ese orden no repose en bases tan endebles que pueda ser alterado por cualquier banda armada común que ni siquiera se proponga ese resultado. En todo caso, la extensión de la legislación antiterrorista a los supuestos de bandas armadas comunes planteará, como tendremos ocasión de ver más adelante, numerosos problemas jurídicos; como en el fondo también los plantea la propia exigencia del elemento político, obtenida mediante un esfuerzo interpretativo que hubiera sido innecesario si la Ley Orgánica 3/88 se mostrase más atenta a los requerimientos del principio de legalidad penal (28).

En segundo lugar, hemos dicho que el artículo 174,3.º constituye un tipo agravado y ello porque sanciona con mayor severidad un verdadero supuesto de asociación ilícita previsto por el Código penal. En este sentido, ha sido constante la jurisprudencia de la Audiencia Nacional al señalar que no basta una concurrencia de sujetos ocasional o transitoria, sino que han de darse los mismos elementos de permanencia, jerarquía y organización requeridos por el tipo asociativo común (29). En cuanto a las formas de participación en este tipo agravado, la reforma, al igual que la Ley Orgánica 9/84, se refiere a los promotores, directivos, dirigentes e integrantes de bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes, habiéndose perdido de nuevo la oportunidad de unificar la terminología con la utilizada en los tipos comunes; unificación que, sin duda, hubiera facilitado la tarea hermenéutica al tratarse de nociones bien conocidas por nuestra juris-

(27) Este fue, por ejemplo, el tristemente famoso caso del desaparecido Santiago Corella Ruiz «El Nani», a quien, en unión de Angel Manzano y Concepción Martín, se aplicó en 1983 la Ley Antiterrorista por hallarse «presuntamente implicados en actividades de una banda armada y organizada dedicada a la comisión de delitos que inciden gravemente en la seguridad ciudadana», según rezaba la autorización expedida por el Ministerio del Interior. Curiosamente, el Comisario que solicitó la aplicación de la medida declaró posteriormente a la prensa desconocer el concepto legal de banda armada indicando que para él lo constituía «la reunión de personas que se dedican a la comisión de robos con intimidación empleando armas de fuego», Diario «El País», viernes 8 de agosto de 1986, p. 10.

(28) Véase «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», 11 de febrero de 1988, pp. 5334 y 5341. En el mismo sentido, TERRADILLOS, *ob. cit.*, p. 39.

(29) Véanse las numerosas sentencias de la Audiencia Nacional en este sentido, citadas por E. MESTRE, *Delincuencia terrorista...*, citado, pp. 189 y ss.

prudencia. Con todo, la única diferencia que se mantiene entre ambas figuras es la sanción de los comportamientos de mera adscripción o pertenencia pasiva a los grupos terroristas (30). Por otra parte, y en relación con los actos preparatorios, la Ley Orgánica 3/88 presenta la acertada novedad de haber suprimido la obligada imposición de la pena sólo en un grado inferior que establecía la normativa precedente (31).

Finalmente, hay que hacer referencia a un problema surgido como consecuencia de la interpretación que el Tribunal Constitucional ha ofrecido sobre el concepto de banda armada. Como ya habíamos señalado al analizar la Ley Orgánica 9/84, la integración en una organización terrorista o rebelde es una conducta dolosa donde el elemento subjetivo debe comprender tanto el conocimiento de que la asociación es ilícita como su finalidad de alteración del orden constitucional; no es necesario, sin embargo, que el dolo se extienda a la concreta actividad delictiva a realizar sobre la que basta un conocimiento genérico. Ahora bien, en el supuesto de la banda armada común que pone en peligro los mismos bienes jurídicos, la exigencia de dolo es la misma con respecto al delito de asociación y a la actividad delictiva, pero obviamente no puede extenderse al resultado político pues de mediar dolo sobre ese resultado la banda armada pasaría a ser calificada como organización terrorista. Parece, pues, que aquí podría existir una responsabilidad objetiva por el resultado, resultado que es precisamente el motivo de aplicación de las medidas previstas en la legislación antiterrorista. A mi juicio, sin embargo, y a tenor de lo establecido en el artículo 1 del Código penal, la aplicación del tipo específico de asociación terrorista, así como el resto de las agravaciones previstas por la Ley Orgánica 3/88, sólo puede proceder cuando la producción de ese resultado se hubiere causado al menos por culpa.

En segundo lugar, la Ley Orgánica 3/88 introduce en el artículo 174 bis a) del Código penal el ya clásico delito de colaboración

(30) En principio, parece que también en los supuestos de banda armada común que caen bajo el ámbito de esta normativa procederá castigar la mera adscripción, pero creo que es francamente difícil que el socio pasivo pueda poner en peligro objetivos bienes jurídicos de naturaleza política; normalmente deberá requerirse que el socio participe en los hechos delictivos que dan lugar a ese resultado, es decir, que se trate de un socio activo. Lo mismo cabe decir con respecto al «promotor» que no se integra posteriormente en la asociación delictiva y cuya función ha consistido, realmente, en fundar una asociación ilícita común.

(31) Según el artículo 7.2.º de la Ley Orgánica 9/84, «La conspiración, la proposición y la provocación para la constitución del grupo terrorista, rebelde o banda armada serán castigadas, respectivamente, con las penas inferiores en grado». No obstante, hay que señalar que para los actos preparatorios realizados públicamente a través de medios de difusión, sigue vigente el artículo 216 bis a) 1, que obliga a imponer la pena inferior sólo en un grado en los supuestos contemplados en los artículos 174 bis b), 214 y 217, es decir, en los casos de terrorismo realizado con armas, explosivos y medios incendiarios, así como en los de rebelión.

con bandas armadas o elementos terroristas o rebeldes. Como en el caso anterior, la reforma no ofrece en realidad ninguna novedad, pues se limita a reproducir el artículo 9 de la legislación especial precedente, refundiendo las diferentes conductas de favorecimiento cuya enumeración tiene un valor meramente ejemplificador que no agota las posibilidades de incriminación. Asimismo, el precepto hace referencia a la colaboración en las actividades o en los fines de las citadas organizaciones que, a mi juicio, sólo puede incriminarse cuando se trate de una efectiva colaboración en actividades delictivas. Una interpretación distinta implicaría castigar tan sólo por la finalidad política, lo que sería incompatible con el modelo de Estado democrático.

Por otra parte, la figura es también un tipo específico y agravado en relación con el artículo 175 y comprende cualquier género de colaboración consciente y voluntaria con bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes (32), bien consista en una ayuda genérica a la estructura o actividad del grupo o en una aportación para la ejecución de un delito concreto. No obstante, y como señala Muñoz Conde, el precepto sólo deberá aplicarse si el delito al que se colabora no llega a cometerse, no puede probarse la participación en el mismo o ésta resulta sancionada con una pena inferior pues, en otro caso, se convertiría en un absurdo tipo privilegiado contrario a la técnica agravatoria que preside este género de legislación (33). En suma, como han señalado reiteradamente doctrina y jurisprudencia, se trata de sancionar actos preparatorios en principio impunes, adelantando el momento del reproche penal por la importancia y peligrosidad que han adquirido estas conductas en la actividad terrorista, según dice el Tribunal Supremo en sentencia de 2 de febrero de 1987.

Con todo, y pese a la trascendencia de estos supuestos, no podemos dejar de señalar críticamente el hecho de que la reforma haya mantenido la severa penalidad que establecía la legislación precedente y que supone, con los efectos criminógenos que ello puede tener, equiparar las conductas de colaboración y plena integración en las bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes. Por cierto que, a pesar de que la jurisprudencia de la Audiencia Nacional se ha mostrado vacilante, seguimos entendiendo que el delito de colaboración comentado sólo puede llevarse a cabo por un «extraneus», es decir,

(32) Se plantea de nuevo aquí el problema del colaborador de la banda armada común que objetivamente pone en peligro bienes jurídicos de naturaleza política, debiéndose requerir también que en su colaboración dolosa con el grupo medie culpa con respecto al resultado político pues, en otro caso, deberá aplicarse el tipo común del artículo 175.

(33) MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal*, Parte Especial, citado, p. 597. En igual sentido, sobre la derogada Ley Orgánica 9/84, véase mi trabajo *Tratamiento jurídico del terrorismo*, citado, pp. 255 y ss. Antiguamente el problema quedaba en parte paliado al establecer expresamente el artículo 9.3.º que «cuando los hechos relacionados en los apartados anteriores sean susceptibles de incriminación con arreglo a otro u otros preceptos, se aplicará el que señale pena de mayor gravedad».

por una persona no integrada en una asociación de estas características (34); los sujetos integrantes pueden realizar sin duda las actividades típicas de favorecimiento, pero en tal caso no estarán sino haciendo patente su condición de afiliados.

3. La agravación de la responsabilidad criminal por causa de terrorismo

Al margen de los tipos específicos de asociación y colaboración que acabamos de comentar, la respuesta jurídica al terrorismo se concreta sobre todo en una agravación de los delitos comunes que, como ya sabemos, constituyen la forma ordinaria de exteriorización de este fenómeno. En este sentido, la Ley Orgánica 3/88 introduce en el Código penal una serie de reglas específicas para la aplicación de la pena procedentes también, con escasas modificaciones, de la legislación anterior y que se concretan en las siguientes medidas:

En primer lugar, conforme establece el artículo 57 bis a) del Código penal se impondrán en su grado máximo «las penas correspondientes a los delitos relacionados con la actividad de bandas armadas o de elementos terroristas o rebeldes». Se trata, pues, como indica Terradillos, de una agravación imperativa que reduce notablemente el margen de arbitrio judicial en la determinación de la pena (35) y que, desde una perspectiva jurídica, resulta claramente contradictoria con la generosa técnica de atenuación introducida también por la reforma en el precepto siguiente del Código penal. En todo caso, la medida se justificó en su día por el carácter pluriofensivo que presentan las acciones terroristas; no sólo se trata de proteger el bien jurídico atacado en concreto por la infracción común, y de ahí la pena básica, sino que a través de la agravación se tutelan los valores vulnerados de modo mediato por estas acciones delictivas, esto es, «la seguridad y estabilidad de un régimen democrático» (36).

Precisamente, en esa supervaloración del elemento político puede fraguarse una vulneración del principio «non bis in idem», lo que sucederá siempre que la regla del artículo 57 bis a) se aplique a aquellas infracciones donde el citado elemento político haya servido para acuñar el tipo delictivo. Es cierto que el propio precepto excluye su

(34) Véase de nuevo en este punto el detallado estudio de la jurisprudencia de la Audiencia Nacional realizado por E. MESTRE, *ob. cit.*, pp. 202 y ss., quien además coincide, como la doctrina mayoritaria, con la tesis aquí defendida.

(35) *Terrorismo y Derecho*, citado, p. 71. En el mismo sentido véase la intervención del Diputado señor Bandrés durante el debate parlamentario de la reforma. «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 11 de febrero de 1988, p. 5341.

(36) Intervención del Diputado señor Berenguer durante la tramitación parlamentaria de la Ley Orgánica 9/84. «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», Comisión Constitucional, de 20 de junio de 1984, p. 5942.

aplicación cuando «tal circunstancia (la actividad de bandas armadas o de elementos terroristas o rebeldes) estuviese ya prevista como elemento constitutivo del tipo penal», pero, a la luz de la Ley Orgánica 9/84, donde tiene su origen (37), parece claro que con ello tan sólo se evita la agravación de los supuestos específicos de asociación, colaboración o apología de bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes. No obstante, en el supuesto de que el tipo penal incluya la finalidad o resultado político como elemento del mismo, es cuando menos discutible que en una interpretación acorde con nuestros preceptos constitucionales pueda aplicarse la regla del artículo 57 bis a), pues ello supondría una doble sanción por el mismo motivo (38).

La segunda de las reglas de penalidad contempladas por la Ley Orgánica 3/88 se introduce en el artículo 174 bis d) del Código penal y recoge la figura que la legislación precedente rubricó como «Delitos de terrorismo», aunque, en realidad, consiste en una agravación de la conducta delictiva por la utilización de determinados medios comisivos (39). La técnica de punición que utiliza el precepto, sin embargo, no es la comúnmente establecida para las agravantes genéricas, sino que señala una pena mínima que no será aplicable cuando «por razón del delito cometido corresponda pena mayor».

A juicio de Gimbernat, el mencionado precepto recoge el llamado principio de la consunción, de modo que si el hecho delictivo se lleva a cabo por el integrante de una banda armada u organización terrorista o rebelde, no habrá apreciar un concurso de delitos con la figura del artículo 174,3.º, sino que el tipo asociativo quedará absorbido por el delito común realizado (40); no es este, sin embargo, nuestro criterio ni el mayoritario de la doctrina (41): el delito de asociación

(37) Según el artículo 3.1.º de la Ley Orgánica 9/84 «se impondrán en su grado máximo las penas correspondientes a los delitos comprendidos en el artículo 1.º de esta Ley, salvo que se encuentren tipificados en el Capítulo II de la misma.

(38) Según señala TERRADILLOS, *ob. cit.*, p. 72, si el delito de asociación ya está agravado en función de la concurrencia del elemento político se infringe también el principio «non bis in idem» cuando ese mismo elemento sirve, según el artículo 57 bis a), para agravar las acciones delictivas realizadas por la misma asociación.

(39) Según el artículo 174 bis b), «El que integrado en una banda armada u organización terrorista o rebelde, o en colaboración con sus objetivos y fines, realizare cualquier hecho delictivo que contribuya a la actividad de aquéllas, utilizando armas de fuego, bombas, granadas, sustancias o aparatos explosivos, inflamables o medios incendiarios de cualquier clase, cualquiera que sea el resultado producido, será castigado con la pena de prisión mayor en su grado máximo, a menos que por razón del delito cometido corresponda pena mayor. A los promotores y organizadores del hecho, así como a los que hubieran dirigido su ejecución, les será impuesta la pena de reclusión menor».

(40) La opinión de Gimbernat fue expresada verbalmente en el acto de lectura de la tesis doctoral de E. Mestre, según indica este último en su citada obra *Delincuencia Terrorista y Audiencia Nacional*, p. 194, cit. 247, donde se indica además que este mismo criterio ha sido seguido en ocasiones por la jurisprudencia de la Audiencia Nacional.

(41) Véase ARROYO, L., *La reforma de los delitos de rebelión y terrorismo por la Ley Orgánica 2/1981, de 4 de mayo*, en «Cuadernos de Política Criminal», número

terrorista es un tipo autónomo, ajeno a la efectiva realización de las concretas actividades delictivas programadas por las organizaciones que caen bajo su ámbito y al que, del mismo modo que sucede con la figura básica común, cabe aplicar las reglas generales del concurso (42). En otro caso, dada la configuración del artículo 174 bis d), podría darse un absurdo privilegio pues, de no concurrir los medios exigidos en el precepto, éste no podría aplicarse y quedaría expedita la vía del concurso.

Es más, creo que la Ley Orgánica 3/88 nos ofrece nuevos datos a favor de la interpretación aquí sostenida, ya que se ha producido una ampliación de los sujetos a quienes puede ser aplicada la técnica de punición mínima prevista por el artículo 174 bis d); mientras el artículo 8 de la derogada Ley Orgánica 9/84 sólo hacía referencia al integrante de bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes, el precepto vigente alude también al que colabora con los objetivos y fines de las mencionadas organizaciones (43), es decir, al «extraneus» que participa en las actividades delictivas de la banda utilizando asimismo determinados medios comisivos (44). En consecuencia, la aplicación del artículo 174 bis d) desplazará la figura específica de colaboración, produciéndose un tratamiento diferenciado del integrante, que responderá del delito de asociación ilícita y del tipo comentado, respecto del colaborador, que responderá sólo de este último; lo que, a mi juicio, contituye una razonable diferenciación entre dos comportamientos que merecen un distinto reproche penal.

Por lo demás, ya advertimos cuando analizamos el precepto original las graves objeciones que cabía formular a esta figura; en particular, la posibilidad de que se vulnera el principio de proporcionalidad entre el hecho y la pena al prever el artículo 174 bis b) la misma sanción, cualquiera que sea la entidad del delito realizado, siempre que éste tenga prevista una pena inferior a la prisión mayor en su

15, 1981, p. 405; GARCÍA-PABLOS, A., *Asociaciones ilícitas y bandas terroristas*, en «Estudios penales», Bosch, Barcelona, 1984, p. 350; MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal*, Parte Especial, 7.ª ed., citado, p. 597; SOLA DUEÑAS, A., *Delitos de terrorismo y tenencia de explosivos*, en «Documentación Jurídica», núm. 37-40, Tomo II, 1983, p. 1233, y TERRADILLOS, J., *Terrorismo y Derecho*, citado, p. 84.

(42) Así el párrafo 2.º del artículo 174 eleva la pena a su grado máximo cuando los integrantes de una asociación ilícita cometieren un delito contra la vida o libertad «sin perjuicio de la pena que por éstos correspondiere», aunque en el supuesto de asociaciones terroristas no proceda esta agravación por hallarse específicamente prevista con carácter general para todos los delitos por el artículo 57 bis a).

(43) En cuanto a que la colaboración haya de ser con los objetivos y fines de las asociaciones, entiendo de nuevo que esta referencia supone que el dolo del «extraneus» no sólo debe abarcar la actividad delictiva concreta realizada, sino también la finalidad última de carácter político perseguida a través de estos hechos delictivos por las organizaciones terroristas o rebeldes. En el supuesto de bandas armadas comunes se deberá requerir igualmente la mediación de culpa con respecto al resultado político.

(44) En contra, inexplicablemente, Terradillos, quien cree que el precepto sólo es aplicable al integrante de las bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes; *ob. cit.*, p. 92.

grado máximo. Por otra parte, sigue sin tenerse en cuenta que el mismo motivo de la agravación, esto es la utilización de armas, explosivos o medios incendiarios, puede ser a la vez elemento constitutivo de la infracción sobre la que opera —así en el delito de estragos—, conculcando de este modo el principio «non bis in ídem».

Por último, en relación con este precepto resulta dudoso el significado que deba atribuirse a la expresión «cualquiera que sea el resultado producido». Inicialmente, en el análisis de la Ley Orgánica 9/84, estimé que con ella querían alterarse las reglas generales sobre el grado de ejecución, pero Arroyo sugiere que se está aludiendo a la «irrelevancia de la naturaleza o clase de delito que se haya llegado a producir», pues en otro caso se estarían equiparando la frustración, la tentativa e incluso los actos preparatorios con la consumación, lo que conduciría a la irracionalidad más absoluta (45). A pesar de que el texto del artículo 174 bis b) es redundante, me parece mejor esta última interpretación; habiendo desaparecido en la legislación vigente la norma que permitía la equiparación del delito frustrado al consumado, así como las disposiciones específicas sobre la sanción de actos preparatorios en materia de asociación ilícita, parece ser voluntad del legislador que la penalidad por el grado de ejecución delictiva se someta a las reglas generales del Código penal.

En tercer lugar, la Ley Orgánica 3/88 adiciona al artículo 233 del Código penal un último párrafo que no constituye propiamente una agravación de la responsabilidad, sino una cláusula de extensión del sujeto pasivo que puede ser víctima del delito de atentado realizado por integrantes o colaboradores de una banda armada u organización terrorista o rebelde y que alcanza a los «miembros de las Fuerzas Armadas, de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, Policías de las Comunidades Autónomas o de los Entes Locales». Hay que reiterar aquí, como ya señalamos para la misma previsión contenida en la legislación precedente, que dicha extensión no se basa en particulares cualidades del sujeto pasivo (46), sino en la necesidad de proteger bienes jurídicos distintos a la vida e integridad personal; como señala Terradillos, la medida responde a un criterio funcional como es «su especial trascendencia para la seguridad pública», en cuanto que la existencia de los cuerpos y fuerzas de seguridad estatales autonómicos y locales, «se considera símbolo privilegiado de las instituciones políticas básicas que el terrorismo ataca» (47). Por otra parte, creo que no es de aplicación a estos supuestos la regla prevista en el artículo 57 bis a) del Código penal, que ordena imponer la pena en su grado máximo, por cuanto el precepto comentado requie-

(45) ARROYO, L., *Terrorismo y sistema penal*, citado, p. 184.

(46) Como así afirmaban en sus intervenciones los Diputados señores Bandrés y Mardones. «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 11 de febrero y 9 de marzo de 1988, pp. 5341 y 8529.

(47) TERRADILLOS, *ob. cit.*, p. 93.

re como elemento constitutivo del tipo que el atentado se lleve a cabo por personas integradas o en colaboración con bandas u organizaciones terroristas o rebeldes.

Finalmente, dentro de las previsiones de la legislación vigente que suponen una agravación de la responsabilidad criminal, conviene hacer especial referencia a la reforma operada en el artículo 10,15.º del Código penal, es decir, a la denominada reincidencia internacional, pues si bien no se trata de una previsión exclusiva de la materia antiterrorista (48), fue, sin embargo, una de las que suscitó en su día mayor debate parlamentario. La polémica, por otra parte, tenía ya sus precedentes en el recurso interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra la Ley de 1984, donde se señalaba que la alusión a los «delitos de igual entidad» como base de la reincidencia exigía hacer uso de un juicio análogo contrario al principio de legalidad (49).

Ciertamente, el artículo 2,3.º de la antigua Ley requería un cierto esfuerzo interpretativo que incluyese como condición de la reincidencia algo más que la mera lesión de un mismo bien jurídico; en concreto, que incluyese una referencia a las bandas terroristas que constituyen la razón de ser de todas las previsiones de esta legislación especial. Así fue interpretado por el Tribunal Constitucional, quien, eludiendo el riesgo de la analogía, declaró que con la reincidencia internacional se trata «de establecer si existe una sustancial correspondencia entre los supuestos de hecho y los bienes protegidos por la norma en el delito que se enjuicia y en otro precedentemente enjuiciado en un ordenamiento extranjero» y donde «el elemento fundamental a tener en cuenta es que el delito sea cometido por bandas armadas o terroristas». Y, en atención a esa doctrina, la Ley Orgánica vigente ha prescindido de la polémica expresión «delitos de igual entidad» y requiere expresamente que la condena del tribunal extranjero haya sido impuesta «por delito relacionado con la actividad de bandas armadas o de elementos terroristas o rebeldes»; es decir, impuesta por cualquier delito común que vulnere el mismo bien jurídico que la acción posteriormente enjuiciada, siempre que haya sido realizada por integrantes o colaboradores de organizaciones que pretenden alterar el orden constitucional o lo hayan puesto objetivamente en peligro (50).

Con todo, la mayor discusión parlamentaria que provocó el nuevo artículo 10,15.º fue la de si se podían admitir todas las sentencias

(48) La medida se halla prevista en los artículos 289, 344 bis f) y 452 f) del Código penal.

(49) Véase la sentencia del Tribunal Constitucional, de 16 de diciembre de 1987. «Boletín Oficial del Estado», viernes, 8 de febrero de 1988, p. 13.

(50) La sentencia del Tribunal Constitucional señala, sin embargo, que para fijar el concepto de terrorismo a estos efectos puede acudirse al Convenio Europeo de 1977, cuyos supuestos delictivos son mucho más restringidos y no requieren además ninguna finalidad ni resultado político.

de tribunales extranjeros, con independencia del régimen político del país, o si, por el contrario, los efectos debían limitarse a las condenas provenientes de Estados democráticos (51). Al final nada se dijo expresamente, pues en opinión de la mayoría socialista, dicha limitación ya había sido formulada por el Tribunal Constitucional y, en todo caso, podía deducirse como una exigencia de la cláusula de orden público prevista en el artículo 12,3.º del Código civil (52).

Creo, sin embargo, que la cuestión examinada por el Tribunal Constitucional no fue exactamente la misma. La sentencia 199/87 no obliga al intérprete a emitir un juicio sobre la naturaleza más o menos democrática de un régimen político, sino a oponer la cláusula de orden público cuando en la sentencia del tribunal extranjero no se hubieran respetado «los derechos de la defensa y las garantías constitucionales del proceso reconocidas por el artículo 24 de la Constitución». Lo que significa, de un lado, que cabe rechazar la sentencia proveniente de un país democrático cuando se acredite que en el concreto proceso no se observaron los mencionados derechos y garantías (53); y, de otro, que al menos en línea de principio no debe excluirse la apreciación de la reincidencia producida por el fallo de un Tribunal radicado en un país «menos democrático», pero donde se hayan respetado suficientemente las garantías. Obviamente, casi puede presumirse que un régimen totalitario prescinde de los derechos fundamentales, pero el calificativo de democrático admite graduación y, en todo caso, no debe ser más que un indicio para la valoración del proceso que desembocó en una sentencia condenatoria.

4. El terrorismo como motivo de atenuación

Como hemos señalado al principio, la tradicional técnica agravatoria de la legislación antiterrorista se combina también en la última reforma con una estrategia de atenuación para los llamados «terroristas arrepentidos». El artículo 57 bis b) del Código penal revitaliza la previsión que contenía la Ley Orgánica 9/84, bajo el título «Atenuación de penas en el desestimiento con propósito de reinserción social» y que estuvo limitada temporalmente al plazo de dos años

(51) En este sentido, la enmienda número 12 presentada por el Grupo Mixto ofrecía la siguiente redacción del artículo 10.15.º: «La condena de un Tribunal extranjero de cualquiera de los Estados integrantes de la Comunidad Económica Europea o país de régimen democrático equivalente al de éstos, será equiparada a las sentencias de los Tribunales españoles», «Boletín Oficial de las Cortes Generales», de 12 de febrero de 1988, p. 9.

(52) «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 9 de febrero de 1988, p. 8495. En el mismo sentido, TERRADILLOS, J., *Terrorismo y Derecho*, citado, p. 70.

(53) Piénsese así, por ejemplo, en la reciente sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que condena a nuestro propio país en el caso Barberá, Messegue y Jabardo (caso Bultó), por haberse producido indefensión de los procesados.

de vigencia. El precepto, que ya tuvimos ocasión de comentar con detenimiento (54), supone una generosa combinación de elementos propios de las figuras de desestimiento y arrepentimiento; el comportamiento básico está constituido por el abandono de la actividad delictiva sobre el que, a su vez, se construyen dos hipótesis de atenuación que pueden dar lugar a la imposición de la pena inferior en uno o dos grados o a la remisión total de la misma. La primera de estas hipótesis exige únicamente la confesión de los propios hechos, mientras que la segunda implica una activa colaboración con la autoridad, ya sea para impedir un peligro o daño, ya para facilitar la identificación o captura de otros responsables; en todo caso, la remisión total de la pena queda condicionada a que no vuelva a cometerse «cualquiera de los delitos a que se refiere el art. 57 bis a)», es decir, los relacionados con la actividad de bandas armadas o elementos terroristas o rebeldes, quedando asimismo excluidos de este beneficio quienes hayan realizado determinados delitos contra la vida o integridad (55).

Como es sabido, la legislación antiterrorista en esta materia, aunque cuenta con antecedentes en nuestro propio Derecho, procede fundamentalmente de la normativa italiana sobre los «pentiti», que responde a lo que se ha denominado una concepción premial del Derecho penal (56). A nuestro juicio, sin embargo, la medida es difícilmente justificable desde un punto de vista estrictamente jurídico y, cuando menos, revela una profunda contradicción en el marco de la legislación antiterrorista: de un lado, parece que no bastan las previsiones de la legislación común para hacer frente a este tipo de acciones delictivas, sino que, como acabamos de ver, es preciso agravarlas; pero, de otro, tampoco se consideran suficientes las circunstancias ordinarias de atenuación o no punición, sino que es necesario ampliarlas y hacerlas más generosas.

Tal vez por ello la mayor parte de la doctrina se ha mostrado contraria al mantenimiento de este privilegiado régimen atenuatorio (57), que por lo demás también dio ocasión a un acalorado debate

(54) Véase *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, citado, pp. 319 y ss. Asimismo GARCÍA RIVAS, N., *Motivación de la delación...*, citado, y DE LA CUESTA, J. L., *Atenuación, remisión de la pena e indulto de miembros de grupos terroristas*, en «Cuadernos de Política Criminal», núm. 30, 1986, pp. 559 y ss.

(55) La norma vigente es transcripción literal del contenido previsto por el artículo 6.1.º y 2.º de la Ley Orgánica 9/84, con la única adición, entre los delitos que excluyen la posibilidad de remisión total de la pena, de las lesiones contempladas en los artículos 418 y 419 del Código penal. Asimismo, se introduce en el artículo 98 bis del Código penal la previsión referente a la obtención de libertad condicional, en estos casos procedente también de la mencionada Ley Orgánica.

(56) Véase RESTA, E., *Il Diritto penale premiale. "Nuove" strategie di controllo sociale*, en «*Dei Delitti e delle pene*», núm. 1, 1983, y *La legislazione penale premiale*, «Covegno in ricordo di Pietro Nuvolone», Giuffrè, Milano, 1987.

(57) En este sentido, además de los trabajos citados anteriormente de García Rivas y De la Cuesta, véase GÓMEZ BENÍTEZ, J. M., *Eficacia y garantismo de la legislación especial antiterrorista*, en II Jornadas de Derecho Penal, Colegio Universitario de Tole-

parlamentario. En especial, fue criticada la figura de la «delación», no sólo porque parecía objetable que el Derecho premiara «un acto moralmente reprobable», sino también porque de ese modo se estaba «primando a aquellos que teniendo más influencia, siendo más importantes, teniendo por tanto una actuación más cualificada, tienen también más información» (58); es decir, se estaba primando a los dirigentes y máximos responsables de las organizaciones terroristas que, paradójicamente, tienen también prevista una mayor agravación de la pena por su conducta delictiva (59).

Por otra parte, y en cuanto a la efectiva aplicación de la atenuación comentada, cuestión en la que la mayoría de la doctrina también se había manifestado más bien escéptica, señala Mestre que han sido utilizadas por la jurisprudencia «todas las medidas de Derecho premial recogidas en la legislación antiterrorista del último decenio», si bien reconoce a continuación que la Audiencia Nacional, a pesar de apreciar la existencia de condiciones típicas de arrepentimiento, «rehúye voluntariamente la aplicación de las normas especiales, utilizando por lo común en estos supuestos la vía del artículo 2 del Código penal para solicitar al Gobierno un indulto parcial de las penas correspondientes» (60).

En definitiva, no parece que la técnica comentada pueda alegar en su favor fundamentos jurídicos sólidos ni una eficacia práctica que está lejos de acreditarse; más bien al contrario, suponen una considerable perturbación del orden procesal al introducir en el mismo elementos propios del sistema inquisitivo resucitando el principio «confessio regina probationis» (61). Pero, sobre todo, su carácter «ex post facto» y privilegiado distorsionan el conjunto del sistema punitivo y ponen en riesgo fundamentales valores de seguridad e igualdad jurídica; de seguridad porque la respuesta penal no dependerá ya principalmente del hecho delictivo realizado, sino que una conducta posterior, el arrepentimiento, puede alterar de modo muy notable el rigor del castigo; de igualdad, porque la medida no es aplicable a todos los delincuentes, sino, paradójicamente, a quienes han vulnerado, y

do, 1984, pp. 50 y ss., y ARROYO, L., *Terrorismo y sistema penal*, citado, p. 181. También se manifestaba contraria a la medida y solicitó su supresión la Memoria de la Fiscalía de la Audiencia Nacional correspondiente al año 1982.

(58) Intervención del Diputado señor Bandrés. «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 11 de febrero de 1988, p. 5341.

(59) Como señala TERRADILLOS, *ob. cit.*, p. 78, se podía haber seguido de nuevo el ejemplo de la legislación italiana, que en la última reforma de 1987 contempla una figura de arrepentimiento basada únicamente en la disociación sin requerir la colaboración delatoria. Vid. FLORA Y CORSO, *Commento alla l.18/2/1987, n. 34. Misura a favore di chi si dissocia dal terrorismo*, en «La Legislazione penale», núm. 3, 1987, p. 595.

(60) MESTRE, E., *Delincuencia terrorista...*, citado, pp. 236-7.

(61) Véase críticamente sobre este aspecto GIMENO SENDRA, J. V., *Nuevas perspectivas de la legislación procesal antiterrorista*, en «Documentación Jurídica», números 37-40, enero-diciembre, 1983, Tomo II, p. 1253.

de ahí la inicial agravación, los bienes jurídicos más valiosos (62), lo que, por otra parte, supone de nuevo admitir en la práctica que no se trata de delincuentes comunes y que, de uno u otro modo, siguen existiendo medidas de privilegio para la delincuencia política. Finalmente, y para mayor preocupación, la atenuación por arrepentimiento no se concibe ya como una medida excepcional, sino que, a diferencia de lo previsto en la Ley Orgánica 9/84, adquiere con la reforma carácter permanente.

5. Aspectos penales que efectivamente retornan al régimen ordinario

Aun cuando las líneas maestras de la estrategia penal antiterrorista no han sufrido alteraciones sustanciales como consecuencia de la última reforma, la inclusión de los tipos en el Código penal sí ha contribuido a eliminar algunas previsiones de la Ley Orgánica de 1984, en unos casos por innecesarias o redundantes y otros por atendibles consideraciones de política jurídica. Entre las primeras, destaca la propia delimitación del ámbito espacial de estas disposiciones, ya que ha desaparecido el expreso reconocimiento de competencia de los tribunales españoles para enjuiciar hechos cometidos fuera del territorio nacional, si bien nuestro Derecho dispone de otros instrumentos que conducen a las mismas consecuencias; así, de una parte, la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial y, de otra, el Convenio Europeo para la represión del Terrorismo, de 27 de enero de 1977, ratificado por España en 1980, reconocen para estos casos la eficacia ultraterritorial de las normas penales (63). Y una situación similar parece darse en relación con la antes prevista declaración de ilicitud y disolución

(62) Obviamente, la medida del artículo 57 bis b) también podrá extenderse a los miembros o colaboradores de las bandas armadas comunes que ponen en peligro el orden constitucional, pero no así a aquellos delincuentes comunes, individuales u organizados, que no hayan logrado ese mismo resultado. Por ello, ahora podría no resultar tan extraño que los mismos delincuentes, al ser detenidos y con el fin de acogerse a estas medidas, alegaran estar incurso en el ámbito de aplicación de la legislación antiterrorista, como parece haber sucedido con anterioridad, según señaló el Ministro del Interior señor Barrionuevo en una comparecencia ante la Comisión de Justicia parlamentaria. Véase «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 5 de octubre de 1984, p. 2.

(63) Los supuestos de aplicación ultraterritorial de las normas penales por actividades terroristas quedan amparados por el citado Convenio Europeo y el artículo 23,4.º b) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, mientras que para la rebelión se ofrece la cobertura, en esta última Ley, del artículo 23,3 c). Mayor dificultad plantean los supuestos de delitos objetivamente políticos realizados por bandas armadas comunes a los que sólo amparará el Convenio Europeo o la Ley Orgánica del Poder Judicial si se ejecutan determinados tipos delictivos o se utilizan determinados medios de comisión. En este último caso, así como para el supuesto de rebelión, Terradillos propone que se exija la concurrencia en estas conductas de las «características del terrorismo» a fin de que puedan ser perfectamente subsumibles en el artículo 23,4.º b) de la Ley Orgánica del Poder Judicial; *obra citada*, p. 69.

de asociaciones pues, como señala García Pablos, «es totalmente innecesaria respecto de las asociaciones delictivas de facto» (64). En todo caso, el último párrafo del artículo 174 del Código penal mantiene esta previsión con carácter general para todas las asociaciones ilícitas, del mismo modo que también está contemplada por el artículo 5 de la Ley de Partidos Políticos, de 4 de diciembre de 1978.

Asimismo, la cuestión de las especiales indemnizaciones derivadas de hechos terroristas ha seguido una vía normativa independiente. Tras la derogación de la Ley Orgánica 9/84, siguieron en vigor las disposiciones de desarrollo de la misma incluidas en el Real Decreto 336/1986 (65), hasta que, en fechas recientes, el Real Decreto 1311/1988, de 28 de octubre, se decidió a regular «los resarcimientos a las víctimas de bandas armadas o elementos terroristas». Muy brevemente, hay que señalar que la legislación posterior a la Ley Orgánica de 1984 confirma la exclusión de los daños en las cosas como objeto de las indemnizaciones, que se siguen limitando por consiguiente a los supuestos de «daños corporales», es decir, muerte o lesiones; no obstante, se ha registrado una ampliación de los sujetos titulares del derecho de resarcimiento (art. 2 del Real Decreto 1311/88), así como un notable incremento de la cuantía compensatoria a percibir. Pero, por otro lado, la legislación vigente ha supuesto también un retroceso, y así, en primer lugar, tanto la rúbrica del Real Decreto como las disposiciones que el mismo contiene aluden constantemente a que la reparación sólo procede por actividades de «bandas armadas y elementos terroristas» sin incluir, como hacía la legislación precedente, a la derivada de las actividades rebeldes. ¿Se trata de una omisión o el legislador ha querido conscientemente excluir de este procedimiento especial los casos de daños corporales causados por la actividad de organizaciones rebeldes? E igualmente se silencia la indemnización por los daños causados a personas no responsables como consecuencia del esclarecimiento y represión de las actividades de bandas armadas o elementos terroristas que, a tenor de lo señalado en el artículo 1.3.º, quedarán sometidas a las normas generales que les sean de aplicación.

Mayor trascendencia penal y en este caso también mayores elogios merece el retorno al régimen común en materia de ejecución delictiva y de sanciones accesorias, eliminando la equiparación entre delito frustrado y consumado en el primer caso, y la obligada imposición de

(64) *Asociaciones ilícitas y terroristas*, citado, p. 340. Sobre la disolución de asociaciones, véase más ampliamente mi citado trabajo *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, pp. 313 y ss.

(65) Sobre la evolución normativa de esta materia hasta el Real Decreto de 1986, véase DE DIOS VIEITEZ, M. V., *Resarcimiento por el Estado de los daños que originan los delitos de terrorismo*, en «Actualidad penal», núm. 10, 1987, pp. 473 y ss. y en concreto sobre la regulación de la Ley Orgánica 9/84, *Tratamiento jurídico...*, citado, pp. 349 y ss.

la acesoria de inhabilitación en el segundo, medidas ambas previstas en la legislación anterior. La equiparación a efectos de penalidad de los grados de ejecución delictiva no ha sido una técnica infrecuente en el ámbito de los delitos políticos, como indican Cobo y Vives (66), pero ha contado siempre con el rechazo de la doctrina porque supone desatender el criterio del desvalor de resultado a la hora de determinar la pena y parece ciertamente indiscutible para el bien jurídico atacado por la actividad delictiva no resulta diferente que se hayan agotado o no todas las fases de ejecución del delito. En cuanto a la pena accesoria de inhabilitación absoluta tampoco parece que existan argumentos para establecer un régimen especial, máxime cuando se halla además prevista con carácter general para todos los tipos delictivos sancionados con una pena superior a prisión mayor, según los artículos 45 y 46 del Código penal.

Finalmente, la derogación de la Ley Orgánica de 1984 ha supuesto también la de las normas especiales sobre la apología del terrorismo (67), por lo que recobran plena virtualidad los artículos 216 bis a) 1 (68) y 268 del Código penal, dos preceptos cuya difícil coexistencia no ha desaparecido, pero sí ha sufrido, a mi juicio, alguna modificación. En efecto, el artículo 268 sigue contemplando la apología de los delitos contra la seguridad interior del Estado y la de «los cometidos por bandas o grupos armados y sus conexos o de sus culpables». En cambio, el artículo 216 bis a) 1, que sería norma de aplicación preferente por imponer una penalidad más severa, recoge, junto a la apología del delito de rebelión, la del tipo previsto en el artículo 174 bis b), que hoy ya no se refiere a la colaboración con bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes, sino a esa otra figura de agravación, ya comentada, que se conecta a la utilización de armas, explosivos o medios incendiarios; a lo que debe añaa-

(66) COBO DEL ROSAL; M. VIVES; ANTÓN, T. S., *Derecho Penal*, Parte General, 2.ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 1987, p. 300.

(67) En contra de lo que señala TERRADILLOS, *ob. cit.*, p. 30, la sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de diciembre de 1987 no declaró inconstitucional la regulación del delito de apología previsto por la Ley Orgánica 9/84, sino únicamente la aplicación a los presuntos apologetas de las medidas de suspensión de derechos. Hay que señalar, asimismo, que también han desaparecido en la legislación vigente la regla sobre responsabilidad criminal contemplada en el artículo 4 de la Ley de 1984, que excluía, en los casos de apología y provocación, la aplicación de lo previsto en los artículos 13 y 15 del Código penal sobre autoría en delitos de imprenta o a través de determinados medios de difusión, medida que, sin embargo, había sido bien acogida entre la doctrina. Véase ARROYO, L., *La reforma de los delitos...*, citado, p. 403, y CARBONELL, J. C., *Actos preparatorios públicos o realizados a través de los medios de comunicación de la rebelión y el terrorismo*, en «Comentarios a la Legislación Penal», Tomo II, Edersa, Madrid, 1983, p. 201.

(68) Hay que recordar que el número 2 del artículo 216 bis a), relativo al cierre provisional de los medios de difusión, fue derogado por la Ley Orgánica 9/84, y que la misma medida prevista por la mencionada legislación ha sido declarada inconstitucional por la sentencia de 16 de diciembre de 1987.

dirse, dentro aún del propio precepto, la incomprensible alusión a la apología «del terrorismo realizado por bandas o grupos armados a que se refiere la Ley Orgánica 115/1980, de 1 de diciembre», ley que fue expresamente derogada en 1984.

Por consiguiente, parece que el artículo 216 bis a) 1 sólo sera de aplicación a la apología de la rebelión y de determinadas actividades realizadas por bandas armadas u organizaciones terroristas, en concreto de aquellas en que se utilicen armas, explosivos o medios incendiarios, mientras que en los demás casos deberá operar el artículo 268. En cuanto al último inciso del artículo 216 bis a) 1, pienso que ha perdido todo su sentido, y no sólo por el hecho evidente de aludir a una Ley hace cinco años derogada, sino porque no se explica fácilmente la regulación en un mismo precepto de una apología sobre la generalidad de las conductas terroristas, y de otra sobre lo que no deja de ser una modalidad concreta (la del 174 bis b); por lo demás, una referencia a la Ley del 80 ni siquiera comprendería hoy todas las figuras terroristas, pues el ámbito de aquella norma fue posteriormente ampliado (69). Finalmente, y en relación con la penalidad, ambos preceptos utilizan la misma técnica de rebajar la pena establecida para el delito objeto de apología; en un grado el artículo 216 bis a) 1, y en uno o dos grados el 268. Con todo, puede decirse que el primero de ellos establece una pena mínima en el caso de ensalzamiento de la conducta prevista en el artículo 174 bis b), es decir, la pena inferior en grado a la de prisión mayor en su grado máximo que es, a su vez, la sanción mínima prevista en este delito.

Por lo demás, la reforma operada por la Ley Orgánica 3/88 ha perdido la ocasión de despenalizar la conducta de apología, como reiteradamente había solicitado la mayoría de la doctrina (70). Como señalé en mi citado trabajo sobre el tratamiento jurídico del terrorismo, es ciertamente muy discutible que un Estado democrático deba sancionar este tipo de conductas que constituyen un verdadero límite

(69) El ámbito de aplicación de la Ley Orgánica 11/1980 afectaba únicamente a los siguientes delitos cometidos por bandas o grupos armados: a) Delitos contra la vida y la integridad física; b) Detenciones ilegales bajo rescate, bajo cualquier otra condición o simulación de funciones públicas; c) Tenencia o depósito de armas, y su adquisición, fabricación, transporte o suministro; d) Coacciones, amenazas o extorsiones; e) Incendios y otros estragos, y g) los delitos directamente conexos con los anteriores y, en general, los que el Código penal califique como terroristas.

(70) El último Proyecto de modificación del Código penal presentado a la Cámara de los Diputados solicita, sin embargo, entre otras medidas, la supresión de la falta de apología prevista actualmente en el artículo 566,4.º del Código penal. Entre la más moderna bibliografía acerca de la figura de apología, véase DÍAZ MAROTO, J., *La apología específica del artículo 268*, en «Cuadernos de Política Criminal», número 32, 1987, pp. 289 y ss.; MAQUEDA ABREU, M. L., *Algunas reflexiones críticas acerca de la punición de la apología*, en «Poder Judicial», núm. 9, marzo, 1988, pp. 9 y ss. y MIRA BENAVENT, J., *El caso del Diario "Egin": Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de diciembre de 1986*, en «Anuario de Derecho penal y Ciencias Penales», mayo-agosto, 1987, pp. 505 y ss.

a la libertad de expresión (71), si bien mientras exista el tipo delictivo de apología, y la doctrina del propio Tribunal Constitucional no ha llegado a cuestionar su existencia, debe tratar de alentarse una interpretación estricta del mismo lo más acorde posible con nuestra norma suprema; en este sentido, sigo pensando que la apología constituye un tipo penal autónomo que no debe confundirse con la provocación al delito y que supone la alabanza o defensa de una concreta conducta delictiva ya realizada (72).

III. REFORMAS PROCESALES

1. Ambito de la normativa y competencia jurisdiccional

La respuesta penal al terrorismo difícilmente puede consistir en otra cosa que no sea la agravación de las penas, aun cuando no hayan faltado intentos de eliminar o transformar algunas reglas generales del sistema punitivo, pues en definitiva el terrorismo se exterioriza a través de conductas criminales comunes perfectamente perfiladas. Por ello, cabe decir que la «originalidad» principal de este tipo de legislación reside más bien en la alteración de las reglas procesales, traducida normalmente en una merma de los derechos individuales, hasta el punto de que no parece exagerado afirmar que este capítulo constituye la dimensión del Estado de Derecho que más ha sufrido como consecuencia de la respuesta al fenómeno terrorista, tanto en España como en otros países democráticos de nuestro entorno cultural.

En este sentido, creo que España ha sido la primera nación europea que, a través del artículo 55,2.º, ha otorgado carta de naturaleza constitucional a un Derecho de emergencia que propiamente ha dejado de serlo. En otro lugar tuvimos ocasión de comentar el significado y alcance de dicho precepto (73); baste recordar ahora que la previsión denominada doctrinalmente como «suspensión individualizada de derechos fundamentales» no es, de un lado, individual, porque afecta potencialmente a todos los ciudadanos, ni, de otro, se trata tampoco de una suspensión en sentido riguroso, sino de una restricción permanente que, a la vista de su desarrollo legislativo, deroga el régimen jurídico establecido por la propia Constitución para ciertos derechos fundamentales, lo que, cuando menos, es contrario al espíritu de nuestro texto fundamental. También en este ámbito, la última reforma

(71) En este sentido HERNÁNDEZ GIL, F., *Algunas observaciones sobre el artículo 216 bis a) del Código penal*, en «La Ley», 27 de marzo de 1984, pp. 1192 y ss.

(72) Véase más ampliamente, *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, citado. pp. 284 y ss.

(73) Véase *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, citado, pp. 359 y ss.

de 1988 ha consistido, básicamente, en introducir en la Ley de Enjuiciamiento Criminal las previsiones de la Ley Orgánica 9/84, si bien con las importantes modificaciones formuladas por la ya conocida sentencia 199/87 del Tribunal Constitucional.

Precisamente, la primera de estas modificaciones afecta al propio ámbito de aplicación de las normas antiterroristas: la suspensión de derechos que ampara el artículo 55,2.º de la Constitución sólo podrá operar sobre aquellas personas presuntamente responsables de hallarse integradas o colaborar con bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes, pero no así sobre quienes hicieren la apología de las citadas organizaciones o de sus actividades delictivas, como preveía la legislación precedente; en este último caso, como ya habíamos señalado, se partía en realidad de la presunción de que tras una identificación ideológica existía una vinculación real con estas asociaciones, presunción que el Tribunal Constitucional ha declarado contraria al texto fundamental. En cambio, no se formuló ningún reproche a la inclusión de los «rebeldes», pese a que el artículo 55 no alude a los mismos, y ello porque, en palabras del propio Tribunal, las conductas de rebelión y terrorismo se hallan equiparadas explícitamente en cuanto formas de ataque al sistema democrático (74).

Como tampoco consideró el Tribunal que la Audiencia Nacional y los Juzgados Centrales representen una vulneración del sistema de organización judicial diseñado por la Constitución. A pesar de las severas críticas que han merecido como excepciones al derecho al Juez natural y al principio de inmediación (75), y a pesar de que su origen enlaza directamente con el Tribunal de Orden Público, lo cierto es que, en la argumentación del máximo intérprete, Audiencia y Juzgados se incardinan en la jurisdicción ordinaria y no son órganos especiales o excepcionales, sino que responden a un legítimo criterio de especialización en razón de la materia, del ámbito territorial en que se producen los hechos que enjuicia y de su trascendencia para el conjunto de la sociedad (76). Con todo, y al margen del juicio que nos merezca la Audiencia Nacional, me parece que el problema más importante sigue siendo el de la discutida eficacia de la intervención judicial establecida como forma de control de la suspensión de los derechos fundamentales.

Porque, ciertamente, es entonces, al aplicar las previsiones del artículo 55,2.º, cuando la inmediatez, la cercanía del Juez al lugar de los hechos, resulta absolutamente necesaria; es entonces cuando ha

(74) Véase la sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de diciembre de 1987, «BOE» de 8 de enero de 1988, p. 20.

(75) En este sentido, ANDRÉS IBÁÑEZ, P., *Democracia autoritaria y Administración de Justicia en España*, en «Justicia y Delito», citado, p. 20, y GIMENO SENDRA, J. V., *Fundamentos de Derecho Procesal. Jurisdicción, acción y proceso*, Civitas, Madrid, 1981, pp. 93 y ss.

(76) Sentencia de 16 de diciembre de 1987, fundamento 6.º

de ejercerse una fiscalización directa y personal por parte del órgano judicial cualquiera que éste sea, porque, de otro modo, en la práctica, se está contribuyendo a crear un espacio policial autónomo (77). Es cierto que, como señala el Tribunal Constitucional y recoge el vigente artículo 520 bis 3) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al Juez central le está permitido desplazarse o delegar en el de instrucción del partido donde se halle el detenido, pero la importancia y severidad de las medidas a imponer, así como la urgencia con que éstas se aplican, creo que exigen, al menos en este caso, atribuir directamente la competencia al Juez natural, que es el único que en la práctica puede mostrarse realmente eficaz en esta labor de control.

Lamentablemente, esta fiscalización por parte del Juez natural no ha sido acogida por la Ley Orgánica 4/1988, que sigue encomendando a la Audiencia Nacional y a los Juzgados Centrales de Instrucción el conocimiento y enjuiciamiento de las actividades terroristas (78). Lo que cuando menos resulta curioso es que ahora esta atribución de competencias se lleve a cabo por una Disposición Transitoria, ya que, pese a su nombre, ni busca armonizar el pasado con el presente, pues ambos son idénticos, ni limitar los efectos de futuro, pues la previsión no queda sometida a ningún plazo de vigencia. Es probable que la explicación de tan singular proceder se encuentre en el segundo apartado de la propia Disposición, donde el legislador ha querido prometer que la normativa que pueda modificar el régimen vigente «se inspirará en el principio de inmediación judicial». ¿Equivale ello a una confesión de que hoy no se garantiza dicha inmediación? ¿Puede interpretarse como un anuncio de modificación legislativa? Sin duda, resultaría altamente beneficioso que esta previsión se cumpliera, pero tampoco debemos albergar mucha confianza, pues ni se fija un plazo para la reforma, ni éste sería vinculante para el legislador, y, en fin, ya sabemos que las normas que nacen con vocación provisional suelen ser precisamente las que alcanzan más larga vida. A cambio de todo ello, resulta que la determinación de la competencia figura en la Ley Orgánica, pero no se integra en el articulado de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, ni por supuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

(77) En este mismo sentido más ampliamente *Tratamiento jurídico...*, citado, p. 399.

(78) Asimismo, se adiciona un párrafo tercero del artículo 779 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en virtud del cual el enjuiciamiento de los delitos cometidos por personas integradas o relacionadas con bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes se tramitará por el procedimiento de urgencia. Críticamente sobre esta medida, TERRADILLOS, *Terrorismo y Derecho*, citado, p. 126.

2. El nuevo régimen de suspensión de las garantías

Si hasta aquí las cosas han quedado prácticamente donde estaban, lo que constituye el estricto desarrollo del artículo 55,2.º, sí ha experimentado, en cambio, modificaciones o avances de cierto relieve, sin duda porque fue este capítulo el que resultó más afectado por la citada sentencia del Tribunal Constitucional. Como veremos, el criterio esencial que ha inspirado estos avances es el de una mayor judicialización de las medidas de suspensión de los derechos y garantías.

Pero no sólo se trata de un control jurisdiccional más firme. Tal vez la reforma más destacada haya consistido en la reducción de la prórroga de la detención, ahora prevista en el artículo 520 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y que ha pasado de siete días a 48 horas; es decir, si la detención gubernativa ordinaria no puede superar los tres días, en los casos de terrorismo puede prolongarse a cinco. Por lo demás, que la petición de la misma y la correspondiente autorización o denegación de la medida hayan de ser motivadas también me parece un logro importante.

Con todo, pienso que siguen faltando buenas razones para ampliar un plazo que ya es suficientemente dilatado en situaciones ordinarias y, me parece, que las razones que puede haber reposan en una concepción equivocada del instituto de la detención gubernativa, que en la idea de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no debe señalar el comienzo de las investigaciones policiales, sino su culminación. Como se puso de manifiesto en el curso de los debates parlamentarios sobre la legislación vigente, la medida resulta innecesaria y peligrosa; innecesaria, porque el plazo de 72 horas autorizado por la Constitución resulta más que suficiente para, con los medios técnicos actuales, llevar a cabo las correspondientes investigaciones y, de hecho, según se señaló entonces, en la actualidad, no se está solicitando esta prórroga por la autoridad policial (79); peligrosa, porque la medida se presta a convertirse en un «instrumento de doblegamiento de la voluntad» (80) que contradice los derechos reconocidos en el artículo 24.2.º de nuestro texto fundamental a no declarar contra sí mismo ni confesarse culpable (81).

Por todo ello, aunque es indudablemente preferible la situación actual, creo que las mismas razones aducidas por el Tribunal Constitucional para declarar la inconstitucionalidad del artículo 13 de la Ley Orgánica 9/84, pueden esgrimirse ahora respecto del 520 bis 1

(79) Véase la intervención del Diputado señor Azcárraga, «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 11 de febrero de 1988, p. 5335.

(80) Intervención del Diputado señor Azcárraga, lugar y páginas citados anteriormente.

(81) En este sentido, GIMBERNAT, E., *Constitución y Derecho Penal*, en «La Constitución Española de 1978. Un análisis comparado». Instituto Jurídico Español, UIMP, Roma, suplemento al núm. 7 de la «Revista de Política Comparada», Madrid, invierno 1981-82, pp. 95-6.

de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (82); tanto para realizar el trámite de confesión como para tomar nota de su negativa, basta, y aún resulta dilatado, el plazo de las 72 horas de detención policial. Y en el caso de que se estime conveniente aislar al detenido mientras se realizan otras investigaciones relacionadas con los hechos delictivos, como, por ejemplo, la captura de otros responsables, no creo que la puesta a disposición pueda estorbar las mismas, ya que el Juez competente puede decidir, si lo cree necesario, la incomunicación ordinaria en prisión (83).

Precisamente la medida de incomunicación decretada al amparo de la legislación antiterrorista ha sufrido también importantes modificaciones. Como ya habíamos señalado al comentar el artículo 15 de la Ley Orgánica 9/84, no cabía entender que la misma pudiera ser decretada por la autoridad gubernativa sin el necesario pronunciamiento o intervención judicial (84) y, en este sentido, la sentencia de 16 de diciembre de 1987 declaró contraria al texto fundamental la interpretación de que la incomunicación policial no requiriese «ser objeto de simultánea solicitud al órgano judicial competente». Por ello, la reforma introducida por la Ley Orgánica 4/88 en el artículo 520 bis 2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal autoriza una incomunicación gubernativa provisional, pero siempre que al mismo tiempo se solicite del Juez la confirmación o denegación de la medida, lo que deberá hacerse mediante resolución motivada en el plazo de 24 horas. Ciertamente, en este plazo máximo de 24 horas, la incomunicación queda atribuida a la autoridad gubernativa, sin que al parecer el Tribunal Constitucional haya encontrado reprochable que la misma no forme parte de las previsiones del artículo 55,2.º. En todo caso, tanto la incomunicación policial como la judicial se realizará sin perjuicio del derecho de defensa y de lo establecido en los artículos 520 y 527 del mismo texto legal; es decir, supondrá la designación de un abogado de oficio, la no comunicación de la detención a familiares u otras personas que desee el detenido y la privación del derecho a la entrevista reservada con el abogado al término de la práctica en la que éste hubiere intervenido.

Por lo que se refiere a la prisión provisional, la reforma parece haber mostrado también un criterio más restrictivo que la legislación precedente. En la actualidad, para acordar la libertad de los presos

(82) Señala la sentencia de 16 de diciembre de 1987 que «En consecuencia, el artículo de la Ley Orgánica 9/1984, al permitir una prórroga de la detención hasta un plazo adicional de siete días, no ha respetado ni el requisito del artículo 17,2 de la Constitución —no durar más del tiempo estrictamente necesario—, ni la exigencia del “plazo más breve posible” del artículo 9,3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del artículo 5,3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales».

(83) En este sentido, ARROYO, L., *Terrorismo y sistema penal*, citado, p. 194.

(84) Véase *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, citado, p. 410.

o detenidos por actividades terroristas, rebeldes o bandas armadas son de aplicación las reglas generales previstas por los artículos 503 y 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con la única particularidad, prevista en el artículo 504 bis, de que se suspenderá la excarcelación por el plazo máximo de un mes cuando la medida haya sido recurrida por el Ministerio Fiscal, y ello siempre que no se hayan agotado los plazos y prórrogas establecidos en el artículo 504 para la duración de la prisión provisional (85).

También la suspensión del derecho a la inviolabilidad del domicilio ha sufrido escasas modificaciones respecto de la legislación anterior, que en este punto fue básicamente respaldada por el Tribunal Constitucional. En síntesis, la reforma ha consistido, como dice Terradillos, en una refundición del artículo 16 de la Ley de 1984 con el artículo 553 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (86), admitiendo «en casos de excepcional o urgente necesidad» la detención inmediata por agentes de policía de las personas relacionadas con actividades de bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes, así como el registro del lugar o domicilio donde se oculten o refugien y la ocupación de los efectos e instrumentos que en ellos se hallen y guarden relación con el delito perseguido. El incremento de garantías se cifra en la obligación de comunicar al Juez las personas que han intervenido en las diligencias y los incidentes ocurridos (87), pues el hecho mismo de la comunicación judicial, informando de los motivos y resultados de la medida, así como de las detenciones practicadas en su caso, son exigencias que ya estaban contempladas en la legislación precedente.

Como se ve, son muy escasas las modificaciones introducidas en este régimen de suspensión justificado, según una opinión del Tribunal Constitucional hoy recogida en el artículo 553, sólo para casos de «excepcional o urgente necesidad». A tenor de alguna información parlamentaria suministrada por el Diputado señor Caso, cabe temer, sin embargo, si no nos hallamos ante una simple cláusula de estilo, pues la frecuente práctica de esta medida de suspensión y los escasos resultados obtenidos de la misma permiten dudar de la existencia en todos los supuestos de esa excepcional o urgente necesidad (88), cuya ausen-

(85) Señala críticamente TERRADILLOS, *ob. cit.*, p. 104, la posibilidad que en todo caso tiene el Ministerio Fiscal de dejar sin efecto una resolución judicial mediante la mera interposición de un recurso. Al margen de que no se trata rigurosamente de dejar sin efecto la resolución judicial, sino de suspender temporalmente la misma, tiene razón, sin embargo, cuando indica que con ello se «conculca el principio procesal de la igualdad de las partes».

(86) *Terrorismo y Derecho*, citado, p. 113.

(87) Ambas medidas fueron fruto de una enmienda al Proyecto inicial del Gobierno presentada por el Diputado señor Mardones, del Grupo Mixto. «Boletín Oficial de las Cortes Generales», de 12 de febrero de 1988, p. 6.

(88) Véase «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 11 de febrero de 1988, p. 5356. Piénsese así, por ejemplo, en los numerosos «peinados» de zonas

cia sólo podrá ser controlada judicialmente «a posteriori». Por ello, al margen de que una utilización injustificada de la Ley pueda dar lugar a la correspondiente responsabilidad criminal, conviene insistir una vez más en que el artículo 553 se limita a alterar el sistema de competencias establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de modo que la policía puede realizar las mismas actuaciones que en el régimen ordinario, pero no actuaciones diferentes de las que pudieran llevarse a cabo ejerciendo una facultad autorizada por el órgano judicial (89).

La incorporación de las medidas antiterroristas a la legislación común ha servido en ocasiones para modificar el propio régimen procesal ordinario. Este es el caso de la suspensión del derecho al secreto de las comunicaciones, cuya regulación en el artículo 17 de la Ley Orgánica de 1984 fue también confirmada por el Tribunal Constitucional; por cierto, a mi juicio, sin mucho fundamento, y que ahora se ha introducido en el artículo 579 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, alterando de paso las previsiones correspondientes para la delincuencia común (90).

De este modo, el artículo 579 ha experimentado una cierta ampliación de su ámbito de aplicación, contemplando ahora tres supuestos distintos. El primero, sustancialmente idéntico al que preveía la vieja redacción, se refiere a la observación postal, telegráfica y telefónica de los procesados. El segundo, que es aquí una novedad, recoge idéntica medida, pero en relación con las personas «sobre las que existan indicios de responsabilidad criminal»; en ambos casos, la competencia se atribuye exclusivamente a la autoridad judicial. Finalmente, el tercero supone una alteración de la regla de competencia, pues autoriza que sea el Ministro del Interior o el Director de la Seguridad del Estado quien ordene dicha práctica, siempre que se trate de un caso de urgencia relativo a las investigaciones antiterroristas. La observación queda sometida a un plazo máximo de tres meses, pero podrá ser prorrogada; prórroga que será acordada en todos los supuestos por la autoridad judicial, pues no sólo ya no podrán alegarse razones de urgencia (91), sino que en realidad la medida ha pasado a ser competencia judicial desde el momento de su confirmación.

llevadas a cabo por la policía durante la detención del industrial E. Revilla, que incluso llegaron a causar daños personales y materiales a personas no implicadas en este hecho delictivo.

(89) Véase, más ampliamente, *Tratamiento jurídico...*, citado, pp. 417 y ss.

(90) El derogado artículo 579 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal hacía únicamente referencia a la detención de la correspondencia postal y telegráfica de los procesados. Sobre el mencionado precepto, véase JIMÉNEZ CAMPO, J., *La garantía constitucional del secreto de las comunicaciones*, en «Comentarios a la Legislación Penal», Tomo VII, Edersa, Madrid, 1986, pp. 8 y ss., y MORENO CATENA, V., *Garantía de los derechos fundamentales de la investigación penal*, en «Poder Judicial», núm. especial II, 1987, p. 155.

(91) En este sentido TERRADILLOS, *ob. cit.*, p. 124.

Ahora bien, entre el primer supuesto y los otros dos existe, a mi juicio, una sustancial diferencia que casi pasa inadvertida en el texto de la Ley. En el caso de los procesados, en efecto, cabe observar *su* correspondencia y *sus* comunicaciones, mientras que tratándose de meros sospechosos pueden intervenir también «las comunicaciones de las que se sirvan para la realización de sus fines delictivos». Este último inciso del número 3 del artículo 579, y que ya figuraba en la Ley de 1984, creo que no mereció la suficiente atención por parte del Tribunal Constitucional, preocupado más bien por asegurar la necesaria intervención judicial. Pero lo que se discute aquí no es un problema de competencias, sino de sujetos afectados por la medida de suspensión; porque o bien entendemos —lo que no parece razonable— que la mención legal comentada carece de contenido y no quiere decir más de lo que se dice en relación con los procesados, o bien interpretamos que, además de su correspondencia privada, el precepto autoriza a intervenir las comunicaciones «de las que se sirvan», por ejemplo el teléfono de una cafetería u otro establecimiento público o incluso de un vecino condescendiente. Y todo ello con la particularidad de que ya no se trata sólo de las investigaciones antiterroristas, sino también de las que se llevan a cabo sobre cualquier delito común.

Desde esta perspectiva, que se incremente la necesaria intervención judicial no es tranquilizador, pues no es su ausencia lo que inquieta. Porque de prosperar esta interpretación, y la Ley da pie para ello, resulta que la observación afectará no sólo a los supuestos resonables de hechos criminales, sino a toda persona que utilice el medio de comunicación, singularmente el teléfono, que se sospeche es usado por el delincuente (92). Ello significa que al amparo de esta normativa se pueden suspender derechos de personas sobre las que no existe ninguna sospecha de realizar actividades delictivas y esta medida, a mi juicio, ya provenga de la autoridad gubernativa o de la judicial, no puede ser contemplada por la legislación sin chocar con las previsiones constitucionales; pues, al menos en este punto, la suspensión de derechos resulta de carácter tan general, como puede ser la acordada al amparo del artículo 55.1.º de la Constitución, es decir, al amparo de la declaración de estado de excepción.

Dentro de las normas procesales antiterroristas introducidas en la legislación común, tan sólo queda pendiente una breve referencia a la debatida medida de suspensión de función o cargo público conocida a lo largo de los debates parlamentarios como «el artículo Yoldi» (93). También aquí hay que constatar algunas mejoras frente a

(92) Creo que en este caso para autorizar la observación al menos deberá exigirse que exista una utilización habitual del medio de comunicación por parte de la persona sobre la que pesan indicios de responsabilidad criminal.

(93) Véase la intervención del Diputado señor Azcárraga, «Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados», de 11 de febrero de 1988, p. 5334. Como es sabido,

la legislación anterior pues, según el vigente artículo 348 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para aplicar la mencionada suspensión no sólo es preciso el requisito de firmeza del auto de procesamiento, sino que, además, debe haberse decretado la prisión provisional, operando la medida sólo mientras dure esta situación.

Con todo, pueden seguir haciéndose al precepto los mismos reproches que suscitó la previsión de la Ley de 1984; se trata de la imposición anticipada de una pena privativa de derechos fundamentales que conculca sin duda el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 24.2.º de la Constitución (94). Lamentablemente, el Tribunal Constitucional no ha llegado a pronunciarse sobre esta cuestión, pues la medida sólo tuvo una vigencia de dos años, en virtud de la Disposición Final 2.ª de la Ley Orgánica 9/84; pero, evidentemente, sólo por sentencia firme puede ser acordada la suspensión de un derecho fundamental que no ha sido autorizada por el artículo 55,2.º de la Constitución (95). En cuanto a su ámbito de aplicación, señala el artículo 384 bis que procede imponerla «por delito cometido por persona integrada o relacionada con bandas armadas o individuos terroristas o rebeldes»; coincido con Terradillos en que por «personas relacionadas» deberá entenderse a los colaboradores, conforme al artículo 174 bis a) del Código penal, y que en todo caso la medida no será aplicable por la realización de cualquier tipo delictivo, sino sólo por los comprendidos en el ámbito de esta legislación (96).

Por último, debemos aludir a dos previsiones del artículo 55,2.º y de la Ley Orgánica 9/84 que no han sido recogidas explícitamente por la reforma, lo que no significa que hayan perdido vigencia; me refiero naturalmente al control parlamentario de la legislación antiterrorista y a la responsabilidad criminal de quienes hagan un uso injustificado o abusivo de esta normativa. En relación con esto último, creo que de nuevo se ha perdido la oportunidad de proceder a una tipificación expresa, como aconseja el artículo 55,2.º de la Constitución; derogada la remisión que el artículo 18,3.º de la Ley de 1984 hacía al 194 del Código penal, serán de aplicación los tipos generales contemplados por el mismo, sin olvidar lo previsto en el artículo 204 bis a), norma que ha puesto fin al inexplicable privilegio que existía en la Ley penal para el funcionario público (97). Por lo que se refiere

en este caso se planteó el problema de presentación a la elección de Lehendakari de un miembro del Parlamento Vasco por la coalición Herri Batasuna sometido a prisión provisional. Véase MORENO CATENA, V., *Garantía de los derechos fundamentales...*, citado, pp. 153 y ss.

(94) En este sentido, BOBILLO, F., *Constitución y legislación antiterrorista*, en «Revista de Estudios Políticos», núm. 48, 1985, p. 59; TERRADILLOS, J., *Terrorismo y Derecho*, citado, p. 100, y la citada intervención del Diputado señor Azcárraga, p. 5335.

(95) Intervención del Diputado señor Azcárraga, lugar y páginas citados anteriormente, y TERRADILLOS, J., *ob. cit.*, p. 101.

(96) TERRADILLOS, J., *Terrorismo y Derecho*, citado, p. 101.

(97) A mi juicio, existe una utilización injustificada de la normativa antiterrorista

al control parlamentario, exigido en todo caso por el artículo 66,2.º del texto fundamental, la medida presenta una naturaleza política que carece de consecuencias en el ámbito procesal; no obstante, además de las sesiones informativas en Comisión, medio de control al que aludía expresamente la legislación anterior, puede hacerse uso de las llamadas Comisiones de Investigación que, a la vista de los resultados ofrecidos por el anterior sistema (98), resultaría seguramente el procedimiento más adecuado para satisfacer el mandato constitucional.

cuando no se acrediten «motivos racionalmente bastantes» que permitan creer que la persona objeto de la restricción de derechos se hallaba integrada o colaboraba con bandas armadas u organizaciones terroristas o rebeldes. Por otro lado, existirá utilización abusiva cuando la aplicación de las medidas se prolongue más allá de lo estrictamente necesario para el esclarecimiento de los hechos, es decir, cuando se desnaturalice el sentido propio de los institutos procesales. Sobre la responsabilidad específica que en relación con cada uno de los derechos suspendidos genera la utilización injustificada o abusiva de esta normativa, véase *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, citado, pp. 249 y ss.

(98) Sobre la medida de control parlamentario y los resultados de las sesiones informativas, véanse las páginas 437 y ss. del trabajo citado en la nota anterior.