

la Sentencia en la que su hermana había sido condenada al pago de cantidad y subsiguiente venta forzosa del piso -propiedad de aquélla- de la que aquél era ocupante. No se indica, sin embargo, el título de ocupación, que bien pudiera ser, de existir, arrendamiento, precario o concesión graciosa de la titular o bien contrato o relación jurídica real de uso y habitación, títulos que, efectivamente, y como indica el Fiscal, pudieran ser fundamento y razón para tener derecho a ser oído en la ejecución procesal forzosa, en cuanto que, de no serlo, sería desposeído de un derecho sin la necesaria audiencia y respuesta judicial, que el art. 24.1 de la C.E. consagra como derecho y que la Sentencia 4/1985, de 18 de enero, reconoció explícitamente a quienes intentan comparecer como parte en un proceso de ejecución «aunque no fueran litigantes en el proceso principal, siempre que, como aquí sucede, no hayan podido serlo en éste y aleguen un derecho o interés legítimo y personal que pueda verse afectado por la ejecución que se trate de llevar a cabo».

Este es, por otra parte, el sentido que hay que dar a la previsión del legislador, quien en el art. 260 de la L.E.C. ordena por ello notificar las resoluciones judiciales, «cuando así se mande, a las personas a quienes de refieran o puedan deparar perjuicio», norma que reitera el art. 270 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3. La cuestión, pues, que aquí se plantea, dados los antecedentes expuestos, es si al que recurre se le ha negado la posibilidad de defenderse en juicio contradictorio y si la consecuencia -indefensión- ha sido realmente provocada o causada por la providencia que ahora se impugna, es decir, la que le negó el nombramiento de Abogado y Procurador por no ser parte en el proceso y ello por exclusiva determinación del órgano judicial, puesto que parece lógico indicar que no basta aducir indefensión para estimarla existente, si luego se acredita que esa oportunidad de defensa se tuvo, o bien que de la situación final creada haya podido ser concausa determinante la propia conducta procesal del interesado que reclama. Porque, en definitiva, la garantía del art. 24.1 de la C.E. es la del acceso a la jurisdicción y al proceso y es claro que si el interesado tuvo esa posibilidad, pudiendo utilizarla para su defensa -de él o de su representada, si es que legalmente lo fuera- y no lo hizo así, la consecuencia no puede ser otra que la de rechazar el amparo que indebida e intempestivamente se impetra del Tribunal.

En este sentido, la actitud y comportamiento del recurrente no se ajusta a las reglas de la buena fe procesal (art. 11 L.O.P.J.) en su conducta ante la propia jurisdicción a la que ahora reprocha haberle causado indefensión, independientemente de la buena fe también exigible en relación con la otra parte en el proceso antecedente. Ya en fase anterior se atribuyó la propiedad del piso, después negó serlo y ser apoderado de su hermana, luego que la

dueña podría ser su hermana. Más tarde, en acto de conciliación, negaba esa cualidad en ambos. En otra ocasión, que había adquirido él el piso, o que se había vendido a terceras personas. No podía, pues, alegar ignorancia de la pretensión ajena.

Pero la oportunidad más evidente -para alegar y defenderse, él o a su hermana- la tuvo en la citada conciliación, de cuya demanda o solicitud tuvo cabal noticia por el legal traslado y personal comparecencia y, sobre todo, cuando recibió la cédula de emplazamiento y copia de la demanda, en el piso en cuestión, interpuesta por la Comunidad contra su hermana, propietaria por escritura pública de la vivienda y única persona que podría ser demandada como deudora de las cuotas debidas a dicha Comunidad de Propietarios. De la respuesta dada al Agente Judicial resulta que incumplió el deber de trasladar la documentación a la hermana propietaria, que se negó a decir dónde estaba ésta y, otra vez introduciendo la confusión, que era él el propietario.

Si así fuera en verdad y aun en la hipótesis más favorable de admitir que ostentaba la representación de la dueña, es evidente que en uno y otro caso podía haber comparecido como parte demandada en el proceso de reclamación de cantidad, abstracción hecha de que allí la otra parte pudiera o no, quisiera o no, impugnar su legitimación procesal o material, ya que hubo emplazamiento en forma y, por tanto, ni él ni su hermana pueden alegar ahora indefensión por falta de tutela judicial causada por el órgano judicial en la providencia cuestionada cuando el Juez, antes, les proporcionó esa tutela que, en cierto modo, desprecie el recurrente con su propia actuación. No puede ahora, pues, aducir una indefensión formal cuando materialmente tuvo la oportunidad de defenderse.

Los recursos, consiguientemente, deben rechazarse.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido:

Desestimar los recursos de amparo interpuestos por don Feliciano Díez Caro y por el Ministerio Fiscal.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid a catorce de diciembre de mil novecientos ochenta y siete.-Gloria Begué Cantón, Angel Latorre Segura, Fernando García-Mon y González Regueral, Carlos de la Vega Benayas, Jesús Leguina Villa y Luis López Guerra.-Firmados y rubricados.

#### 433 Pleno. Recusos de inconstitucionalidad número 285 y 292/1985, Sentencia número 199/1987, de 16 de diciembre.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Francisco Tomás y Valiente, Presidente, y doña Gloria Begué Cantón, don Angel Latorre Segura, don Francisco Rubio Llorente, don Luis Díez-Picazo y Ponce de León, don Antonio Truyol Serra, don Fernando García-Mon y González Regueral, don Carlos de la Vega Benayas, don Eugenio Díaz Eimil, don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, don Jesús Leguina Villa y don Luis López Guerra, Magistrados, ha pronunciado

#### EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

#### SENTENCIA

En los recursos de inconstitucionalidad 285 y 292/1985, interpuestos respectivamente por el Parlamento de Cataluña y el Parlamento del País Vasco frente a la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre, contra la actuación de bandas armadas y elementos terroristas y de desarrollo del artículo 55.2 de la Constitución. Ha comparecido el Letrado del Estado, y ha sido Ponente el Magistrado don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, quien expresa el parecer del Tribunal.

#### I. ANTECEDENTES

1. El 2 de abril de 1985 tuvo entrada en este Tribunal escrito del M. H. señor Miguel Coll i Alentorn, Presidente del Parlamento de Cataluña, por el que, en representación de dicho Parlamento interpone recurso de inconstitucionalidad, frente a la Ley Orgánica

9/1984, de 26 de diciembre, contra la actuación de bandas armadas y elementos terroristas y desarrollo del art. 55.2, y muy especialmente contra los arts. 2.3, 13.3, 15.1, 16, 17.2, 21 y 22.1 y preceptos conexos por infringir los arts. 55.2, 25.1, 24, 17.3, 53.1, 20 y 117 de la Constitución y 31.2, 38 y 32 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

2. El Pleno del Parlamento de Cataluña, tras dictamen del Consejo Consultivo de la Generalidad, por mayoría absoluta y en convocatoria específica, como dispone el art. 134 de su Reglamento, adoptó en sesión celebrada el día 26 de marzo de 1985 el Acuerdo de interponer recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre («Boletín Oficial del Estado» de 3 de enero de 1985), y muy especialmente contra los arts. 2.3, 13, 15.1, 16, 17.2 y 22.1 de dicha Ley Orgánica. La Mesa del Parlamento en la misma fecha acordó que las manifestaciones efectuadas durante el debate de la sesión plenaria, y especialmente el contenido del escrito presentado por tres grupos parlamentarios proponiendo la inclusión del art. 21 de la Ley Orgánica 9/1984 entre los artículos especialmente impugnados por el Parlamento de Cataluña, podían contemplarse en las alegaciones por acuerdo de la Junta de Portavoces, la cual, en sesión celebrada el día 29 de marzo de 1985, acordó que el art. 21 de la Ley Orgánica 9/1984 fuera incluido en la relación de los artículos especialmente impugnados. La Mesa del Parlamento designó, como Comisionado, a los efectos del art. 82.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, a don Miguel Coll i Alentorn, Presidente del Parlamento.

3. En primer lugar, la demanda defiende la legitimidad del Parlamento de Cataluña para interponer el recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 9/1984, pues determinados preceptos de dicha norma legal afectan al ámbito de autonomía de la Generalidad, por lo que en virtud de los arts. 162.1 a) de la Constitución y 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional el Parlamento está legitimado para iniciar el presente recurso. Se

indica que la precisión contenida en el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional «A su propio ámbito de autonomía» sólo trata de evitar una eventual guerra de recursos de inconstitucionalidad entre Comunidades Autónomas. Una correcta interpretación de este inciso debe conciliar el mantenimiento de la configuración constitucional del recurso de inconstitucionalidad como control abstracto de normas y la obligada conexión entre el objeto de la norma impugnada y el ámbito de los intereses propios de la Comunidad Autónoma que pretenda interponer el recurso. Como ha precisado el propio Tribunal en sus Sentencias de 14 de julio de 1981 y 23 de diciembre de 1982, la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de la reivindicación de la competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico, y en este sentido, se extiende a todos aquellos supuestos en que se dé una simple conexión material de la ley estatal y el ámbito competencial autonómico, y ello ocurre en el presente caso, ya que la Ley Orgánica 9/1984 afecta al ámbito de autonomía de la Generalidad en una serie de materias que pormenorizadamente se mencionan.

4. El recurso defiende a continuación la inconstitucionalidad de toda la Ley Orgánica 9/1984 por entender que extiende la aplicación del art. 55.2 de la Constitución a unos supuestos no previstos por el mismo que sólo se refiere a las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas y elementos terroristas. Esta suspensión individual es un instituto de eficacia potencialmente permanente, aunque materialmente la misma se proyecte sobre el núcleo del Derecho de excepción (arts. 55.1 y 116 de la Constitución), es decir la suspensión de derechos fundamentales. Por ello, como instrumento de protección extraordinaria de la seguridad del Estado, es una medida totalmente acotada, de interpretación restrictiva y sólo utilizable para la investigación de las actuaciones de las bandas armadas y elementos terroristas. Sin embargo, la Ley Orgánica 9/1984 ha previsto la suspensión de los derechos que autoriza el art. 55.2 de la Constitución a delitos no comprensibles en el concepto de actuación de bandas armadas y elementos terroristas como son los relativos a la rebelión y a la apología de los delitos que no coinciden necesariamente con aquellos a los que se refiere el citado precepto constitucional, sin que pueda admitirse aquí la analogía.

En consecuencia, la Ley Orgánica 9/1984 y en concreto los arts. 13, 16 y 17.2 en conexión con su art. 1, es inconstitucional porque extiende a las personas implicadas en los delitos de rebelión y de apología de los delitos comprendidos en la propia Ley, la suspensión de los derechos fundamentales reconocida en los arts. 17.2 y 18.2 y 3 de la Constitución suponiendo ello una violación del art. 55.2 de la Constitución que limita la posibilidad de esa suspensión para las personas relacionadas con investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas y elementos terroristas.

5. Seguidamente la demanda defiende la inconstitucionalidad de unos determinados artículos de la Ley:

1) Del art. 2.3 de la Ley Orgánica 9/1984 —que otorga efectos a las Sentencias de Tribunales extranjeros sobre delitos de igual entidad a los previstos en la Ley para la apreciación de la circunstancia agravante de la reincidencia establecida con el art. 10.15 del Código Penal— por vulnerar los arts. 25.1 y 24 de la Constitución, pues la referencia al art. 2.3 a «delitos de igual entidad» exige la aplicación del criterio de analogía que es contraria al principio de legalidad penal establecido por el art. 25.1 de la Constitución. La disposición también vulneraría el art. 24 de la Constitución, en la medida en que el derecho de toda persona a obtener la tutela efectiva de Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus derechos, con todas las garantías reconocidas por el art. 24.2 de la Constitución, puede no haberse respetado ante una jurisdicción extranjera a cuya Sentencia se otorga automáticamente eficacia ante los Tribunales españoles. Por toda ello el art. 2.3 de la Ley Orgánica 9/1984 sería inconstitucional al vulnerar tanto el principio de legalidad penal del art. 25.1 de la Constitución, como, de manera directa o indirecta, el principio de protección judicial de los derechos establecidos en el art. 24 de la Constitución.

2) Del art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984, por estimar vacía de contenido la garantía de «la necesaria intervención judicial» prevista en el art. 55.2 de la Constitución para la supuesta aplicación de la suspensión derivada en Derecho. La intervención judicial es una condición necesaria para que se materialicen los elementos integrantes del instituto regulado por el art. 55.2 que exigiría para cualquier supuesto de aplicación de la suspensión individual de garantías la previa intervención judicial, instrumentada a través de la correspondiente resolución, este criterio sería el más respetuoso para las libertades fundamentales consagradas por el texto constitucional y con el principio de protección judicial de los derechos.

Sin embargo, el art. 13 establece la necesidad de poner en conocimiento del Juez antes de transcurrir las setenta y dos horas de la detención la necesidad de prolongación del tiempo máximo

de detención preventiva hasta un plazo máximo de otros siete días, correspondiendo al Juez denegar o autorizar la detención. Esta regulación no garantiza plenamente la intervención judicial, pues la resolución judicial sobre la prolongación de la detención preventiva podría dictarse hasta veinticuatro horas después de transcurridas las setenta y dos horas, tiempo máximo de detención gubernativa que permite el art. 17.2 de la Constitución. En este supuesto límite una persona vería suspendida durante veinticuatro horas, sin intervención judicial previa (y con un posible pronunciamiento contrario del Juez) su derecho a la libertad. Un precepto legal que puede dar lugar a esta situación es contrario al art. 55.2 de la Constitución, y por ello es inconstitucional el art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984.

3) Del art. 16 de la Ley Orgánica 9/1984, también en relación con la intervención judicial prevista en el art. 55.2 de la Constitución, por permitir la suspensión del derecho de la inviolabilidad del domicilio por los miembros de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado «sin necesidad de previa autorización o mandato judicial», aunque con comunicación inmediata al Juez competente del registro efectuado. En este caso, la violación del art. 55.2 de la Constitución es clara porque no sólo no se contempla la intervención judicial previa, sino ni siquiera un control o intervención judicial *a posteriori*, pues el Juez solamente tiene un papel receptivo o pasivo. Resulta así manifiesta la inconstitucionalidad del art. 16 de la Ley Orgánica 9/1984, al no garantizar la necesaria intervención judicial que declara el art. 55.2.

4) Del art. 17.2 de la Ley Orgánica 9/1984, que permite que, en caso de urgencia, el Ministro del Interior o, en su defecto, el Director general de la Seguridad del Estado, ordene la observación postal, telefónica y telefónica, comunicándolo inmediatamente por escrito motivado al Juez competente, quien de forma motivada revocará o confirmará la resolución. Este supuesto permite la suspensión del derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones reconocido en el art. 18.3 de la Constitución Española, sin respetar la exigencia, derivada del art. 55.2 de la Constitución, de la intervención judicial previa. Ello supone la inconstitucionalidad del artículo 17.2 de la Ley Orgánica 9/1984, por contravenir el art. 55.2 de la Constitución.

5) Del art. 15.1 de la Ley Orgánica 9/1984. Y ello por dos razones: En primer lugar, en relación con la intervención judicial del art. 55.2 de la Constitución, pues la decisión sobre la incomunicación debería ser adoptada por la autoridad judicial y no por la autoridad gubernativa; en segundo lugar, por no respetar el contenido esencial del derecho a la asistencia letrada al detenido previsto en el art. 17.3 de la Constitución. La incomunicación del detenido puede afectar muy directamente al derecho a la asistencia letrada reconocido en el art. 17.3 de la Constitución, y al respecto el art. 15.1 de la Ley Orgánica 9/1984, se remite a los arts. 520 y 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para los supuestos de incomunicación, remisión que supone la integración de tales preceptos en la Ley Orgánica 9/1984, por lo que resulta procedente su examen en el presente recurso. El art. 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal dispone que el detenido preso, mientras se halla incomunicado, no tendrá derecho a la comunicación o entrevista con su Abogado, y que en todo caso su Abogado será designado de oficio. El derecho a la asistencia letrada en los supuestos de incomunicación del detenido queda sensiblemente limitado, puesto que el detenido no puede designar libremente a su Abogado, ni puede entrevistarse reservadamente con él al término de la práctica de la diligencia en que el Abogado haya participado. Ello desvirtúa el sentido del art. 17.3 de la Constitución que utiliza la expresión «asistencia de Abogado al detenido» en lugar de una fórmula más difusa de «presencia del Abogado», por lo que para su materialización resultaría indispensable la celebración de una entrevista reservada entre el detenido y el Letrado. Por ello, el art. 15.1 de la Ley Orgánica 9/1984, al remitirse al art. 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, afecta al contenido esencial del derecho a la asistencia letrada reconocido por el art. 17.3 de la Constitución, derecho no susceptible de ser suspendido en virtud de la aplicación del art. 55.2 del Texto constitucional. Por ello, el art. 15.1 resulta inconstitucional, por contradecir tanto el art. 55.2 como el art. 17.3 de la Constitución.

6) Del art. 21 de la Ley Orgánica 9/1984, por vulnerar la libertad de expresión reconocida en el art. 20 de la Constitución, ampliando el contenido de la suspensión del derecho prevista en el art. 55.2 de la Constitución e invadiendo facultades propias de los Jueces y Tribunales, lo que es contrario a los arts. 24 y 117 de la misma. En efecto, el cierre provisional o definitivo de medios de comunicación se aproxima en la forma y contenido a una suspensión individual de la libertad de expresión del art. 20 de la Constitución para lo que no estaba habilitado el legislador orgánico. Además, opera un cierre provisional o definitivo de medios de comunicación a iniciativa del ministerio Fiscal, que vincula al Juez, no respetando la independencia de éste, en contradicción con los arts. 24 y 117 de la Constitución.

7) Del art. 22.1 de la Ley Orgánica 9/1984, que establece la suspensión automática del ejercicio para la función o cargo público de la persona procesada por un delito comprendido en la Ley, por no respetar la especialidad de fuero para los miembros de la Asamblea Legislativa y órganos de gobierno de Cataluña prevista en los arts. 31.2 y 38 de su Estatuto de Autonomía. El art. 22.1 sería también inconstitucional al posibilitar la suspensión automática en el ejercicio de sus funciones de un Diputado del Parlamento de Cataluña, lo que vulneraría el principio de autonomía reglamentaria del Parlamento prevista por el art. 32 del Estatuto Catalán, al amparo del cual el Reglamento del Parlamento exige la mayoría absoluta del Pleno para la suspensión de los Diputados en virtud de un Auto de procesamiento.

Se solicita la declaración de inconstitucionalidad y correspondiente nulidad de la totalidad de la Ley y, en particular, de los arts. 2.3, 13, 15.1, 16, 17.2, 21 y 22.1 y preceptos conexos con éstos.

6. Don Alberto Figueras Laraucooitia, Letrado del Parlamento Vasco y en nombre y representación de éste, y cumpliendo Acuerdo del Pleno del mismo de 27 de febrero de 1985, mediante escrito registrado en este Tribunal el día 4 de abril de 1985, promueve recurso de inconstitucionalidad (al que se asignó el número 292/1985) contra la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre, relativa a la actuación de las bandas armadas y elementos terroristas, que desarrolla el art. 55.2 de la Constitución, recurso circunscrito a los arts. 1, 5, 11, 13, 15, 16, 17, 19.3, 20, 21 y 22.1, y ello por entender que dicha Ley rebasa las previsiones del art. 55.2 de la Constitución, y contraria a los arts. 9.3, 17.3, 24.1, 117.1 y 120.2 de la Constitución, los arts. 14.1b) y 34 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, así como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.

7. En una primera parte de alegaciones de carácter procesal, el recurso defiende la legitimación del Parlamento Vasco para plantear el presente recurso. Se sostiene que dado el carácter de defensa objetiva de la Constitución del recurso de inconstitucionalidad, la limitación a su ejercicio por las Comunidades Autónomas del art. 32.2 de la Constitución resulta de muy dudosa constitucionalidad, pues la legitimación de las Comunidades Autónomas es una manifestación del principio cooperativo que la Constitución ha establecido al regular la relación entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Partiendo del art. 162.1 de la Constitución, el Parlamento Vasco está legitimado para impugnar la Ley Orgánica 9/1984. Además, según el Tribunal Constitucional, una Comunidad puede impugnar aquellas leyes del Estado que se refieren a materias sobre las que tiene atribuidas ciertas competencias, pues las leyes del Estado pueden condicionar una actuación presente y futura de la Comunidad como poder público autónomo. Como motivos de conexión existentes en el presente caso están en primer lugar la competencia relativa a la policía autónoma a la que corresponde el mantenimiento del orden público dentro del territorio autonómico, y la policía autónoma puede utilizar los mecanismos extraordinarios previstos en la Ley Orgánica 9/1984, lo que demuestra que se trata de una ley que puede afectar al propio ámbito de autonomía del País Vasco. Otros puntos de conexión son los referentes a la suspensión en el ejercicio de la función o cargo público, lo que afecta al fuero especial al que están sometidos los miembros del Parlamento y Gobierno Vasco e incide en el Estatuto de Autonomía y en las competencias de la Comunidad Autónoma del País Vasco, afectando directamente al ámbito de las garantías que ostentan los poderes públicos para un ejercicio efectivo del autogobierno. También existen competencias en materia de asociaciones, y a ella se refieren los arts. 5 y 20 de la Ley Orgánica 9/1984. La Comunidad Autónoma tiene competencia en relación con los órganos jurisdiccionales en el País Vasco y también algunas relativas a medios de comunicación social de la Función Pública. Por ello se entiende plenamente fundada la legitimación del Parlamento Vasco para interponer recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre.

8. Bajo la rúbrica «planteamiento general», el recurso sostiene que la Ley Orgánica 9/1984 está fundamentada en unas bases que resultan contradictorias con principios constitucionales que deben informar todo el ordenamiento jurídico, teniendo por tales bases el art. 55.2 de la Constitución, el cual rodea de importantes cautelas la suspensión de determinados derechos que la Constitución reconoce, estableciendo un marco rígido en el cual aquella suspensión debe desenvolverse. En opinión del Parlamento Vasco, la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre, es una Ley que, aun fundamentada en el art. 55.2 de la Constitución, rebasa sus previsiones, y resulta, en conjunto, contraria al orden constitucional, pues se ha interpretado el art. 55.2 de una forma extensiva y expansiva y, en consecuencia, inconstitucional, desbordándose los posibles derechos suspendibles y los supuestos, a los que puede aplicarse la suspensión. La Ley Orgánica 9/1984 ha desbordado ampliamente el margen de habilitación conferido en el art. 55.2 (margen que, por otra parte, sería preciso interpretar de forma

restrictiva) y, amparándose en un objetivo refundidor, ha incorporado al estricto núcleo de posibilidades constitucionales previstas otras materias -tanto en el ámbito de aplicación de la Ley, como de disposiciones generales o normas procesales-, regulándolas todas de manera conexa y extendiendo, en definitiva, con un claro sentido expansivo, el estricto campo habilitado por el art. 55.2 de la Constitución.

Se afirma también que la Ley Orgánica impugnada utiliza una técnica de tipificación delictiva que da lugar a un inmenso ámbito de aplicación de la misma y las consecuencias de la indeterminación o falta de certeza de la Ley se traducen en quebranto del derecho público y subjetivo de la seguridad (particularmente el art. 17.1 de la Constitución, en relación con los arts. 1, 7, 9 y 10 de la Ley Orgánica 9/1984). Así ocurre en particular con la consagración del tipo penal de «delitos de colaboración en actividades terroristas o rebeldes» establecido en el art. 9 de la Ley Orgánica 9/1984. Acciones que podrán ser calificadas de constitutivas de encubrimiento, complicidad, inducción o cooperación necesaria, son configuradas como un delito penal autónomo, extendiendo así su ámbito de aplicación de forma extraordinaria y utilizando términos imprecisos que facilitan una aplicación expansiva de la Ley.

Para el recurrente la Ley Orgánica impugnada supone en la práctica una quiebra del principio de igualdad, en la línea del privilegio negativo, a través de la creación de un auténtico Derecho especial para una determinada categoría de delincuente. La Ley Orgánica 9/1984 implica que determinados ciudadanos -todos los presuntamente comprendidos en el ámbito del art. 1 de la Ley- están situados, por principio, en el marco de actuación del llamado «privilegio negativo», sometidos a un tratamiento «privilegiado» en el tratamiento jurisdiccional de su conducta o actividades, con restricciones especiales en el ejercicio de derechos no suspendidos, como el derecho a la asistencia de Abogado en las diligencias policiales (art. 17.3 de la Constitución), el derecho a la defensa (art. 24.2 de la Constitución) y el beneficio del *habeas corpus*. La anterior restricción de derechos se realiza en relación con una categoría de ciudadanos que gozan, como todos, de la presunción de inocencia, y quien decide la aplicación o no de estas medidas restrictivas en el ejercicio de sus derechos son los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, es decir, la autoridad gubernativa. Ello significa no sólo una limitación de ese valor superior del ordenamiento jurídico que es la libertad, sino también de la seguridad, y en relación con ella de la igualdad, puesto que las discriminaciones que la Ley produce -y que con su carácter expansivo pueden llegar a ser de aplicación a miles de ciudadanos- resultan no razonables.

Además, se afirma que la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre, no establece procedimientos que garanticen «la necesaria intervención judicial» exigida por el art. 55.2 de la Constitución. Intervenir significa, inequívocamente, tomar parte en un asunto de la naturaleza que sea, y no significa controlar ni mucho menos ser mero receptor de comunicaciones. Sin embargo, a lo largo de la Ley se comprueba que no se ha mantenido la exigencia de una necesaria intervención judicial, tal no puede entenderse la prevista en el art. 13, que es mera comunicación sin intermediación, la del art. 16 o la del art. 17. Por todo ello la regulación de la «necesaria intervención judicial» que la Ley efectúa resulta claramente anticonstitucional.

De todos estos razonamientos el recurso deduce que resultarían inconstitucionales los «aspectos fundamentales de la Ley Orgánica 9/1984».

9. A continuación la demanda especifica unos motivos de inconstitucionalidad referidos a artículos concretos de la Ley:

1) Se defiende la inconstitucionalidad del art. 1 de la Ley Orgánica 9/1984 por estimar que contraviene lo dispuesto en el art. 55.2 de la Constitución y los principios de legalidad y seguridad jurídica del art. 9 de la misma. Dicho art. 1 se refiere a delitos que sobrepasan «la actuación de bandas armadas o elementos terroristas» que menciona el art. 55.2 de la Constitución. Así ocurre cuando se incluye la apología del delito, que es un delito independiente de la actividad terrorista, o cuando se incluye en el ámbito de la Ley el supuesto de la rebelión. La conexión de este art. 1 con el resto de lo previsto en la Ley Orgánica supone la creación de un ámbito de aplicación de la excepcionalidad del art. 55.2 de la Constitución, que excede mucho de las previsiones constitucionales, y ello con el agravante de la indeterminación que desconoce los principios jurídicos de interdicción de la analogía o de metódica concreción de las acciones y omisiones punibles. Este motivo de inconstitucionalidad, en relación al ámbito de aplicación de la Ley, debe hacerse extensivo a todos los artículos sobre los que se formulan otras causas de inconstitucionalidad.

2) Se sostiene la inconstitucionalidad de los arts. 5 y 20 de la Ley Orgánica 9/1984 por infracción de lo dispuesto en los arts. 22.1, 2 y 4 de la Constitución y del principio de seguridad jurídica del art. 9.3 de la misma. Según el Parlamento Vasco, la Constitución reserva la potestad de disolver asociaciones únicamente para aquellos casos en que las mismas carezcan de sentido al margen de fines o medios lícitos, es decir, cuando su ámbito sea exclusiva-

mente delictivo, bien porque lo sean sus fines, bien porque lo sean sus medios, bien porque lo sean ambos, pero no es tan claro que pueda sancionarse de igual manera a aquellas asociaciones que tienen un ámbito «no exclusivamente ilícito», cuando ni sus fines ni sus medios lo sean, aunque existan actividades o conductas que sí lo sean. En este sentido, el art. 5 de la Ley Orgánica 9/1984, al no exigir que las conductas asociativas que enumera constituyan un medio, expreso o tácito, o un fin manifiesto o encubierto de la asociación, vulnera el art. 22.2 y 4 de la Constitución y, por tanto, el propio art. 22.1 de la misma. Por otro lado, la absoluta vaguedad e imprecisión de este artículo infringe el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 de la Constitución). También resulta contraria al art. 24.2 de la Constitución la atribución de competencia en favor de la Audiencia Nacional en orden a delimitar la disolución o suspensión de actividades. Por las mismas razones se cuestiona la constitucionalidad del art. 20 de la Ley Orgánica 9/1984, referido a la suspensión de las asociaciones, que vulnera el art. 22.2 de la Constitución, con la circunstancia agravada de la no exigencia expresa de la declaración de licitud previa.

3) Se sostiene la inconstitucionalidad del art. 11 de la Ley Orgánica 9/1984 por infracción de los arts. 24.1 y 152.1 de la Constitución y de los arts. 14.1 b) y 34 del Estatuto de Autonomía del País Vasco. El art. 11 de la Ley Orgánica 9/1984 atribuye competencias exclusivas para la instrucción, conocimiento y fallo de los delitos comprendidos en el ámbito de la misma en favor de la Audiencia Nacional, lo cual viola el art. 152.1, segundo y tercer párrafos, de la Constitución, así como los arts. 14.1 b) y 34 del Estatuto de Autonomía para el País Vasco, según el cual la competencia de los órganos judiciales en el País Vasco se extiende en el orden penal a todas las instancias y grados, con excepción del recurso de casación y revisión, y que el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad se agotarán las sucesivas instancias judiciales. Además, la consiguiente ausencia de mediación judicial supone un serio inconveniente a la efectividad de la tutela y dificulta extraordinariamente el ejercicio del derecho de *habeas corpus*, dada la competencia reconocida a los Juzgados Centrales de Instrucción, lo que imposibilita la inmediata verificación de la legalidad y condiciones de la detención, complica el acceso de los ciudadanos a la autoridad judicial y hace inefectivo el derecho a la tutela judicial (art. 24.1 de la Constitución).

4) Se defiende la inconstitucionalidad del art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984 por estimar que infringe los arts. 55.2, 24.1, 117.1, 120.2 y 24.2 de la Constitución, el art. 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 5.3 del Convenio para la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. No existe correspondencia entre lo que el art. 55.2 define como «necesaria intervención judicial» y la regulación que el art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984 realiza de la participación del Juez en la prolongación de la detención preventiva, pues concretar la intervención judicial en la simple comunicación al Juez implica una pura y simple desnaturalización de la previsión constitucional. Además puede existir un plazo de tiempo en que al detenido se le prolonga la detención sin que medie intervención judicial, cuando la detención se prorrogue más allá de las setenta y dos horas y el juez aún no haya denegado o autorizado la prolongación propuesta. Es necesario que el Juez pueda obtener información mínimamente contrastada, lo que exige que el detenido comparezca ante la autoridad judicial, mientras que en la regulación del art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984 la decisión que adoptará el Juez se fundamentará sólo en la información que le suministre la fuerza policial actuante, por lo que la tutela judicial al respecto carece de garantías al faltar la inmediación, y no puede ser efectiva. En cuarto lugar, en relación con el plazo, se menciona el art. 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 5.3 del Convenio para la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, ambos ratificados por España, que requieren la conducción del detenido ante la presencia judicial en el plazo más breve posible. Esta prolongación injustificable del tiempo de la detención gubernativa no es compatible con la presunción de inocencia, o con el derecho a no prestar declaración o no confesarse culpable del art. 24.2 de la Constitución. Finalmente, la suspensión del derecho del art. 17.2 de la Constitución debe estar fundamentada en la necesidad derivada del buen término de las investigaciones relacionadas con bandas (art. 55.2 de la Constitución), no pudiendo entrar en este ámbito los apologistas.

5) Se alega la inconstitucionalidad del art. 15 de la Ley Orgánica 9/1984 por inobservancia de lo dispuesto en los arts. 17.3, 24.1 y 2 y 53.1 de la Constitución, y de los arts. 9 y 14 del Pacto de los Derechos Civiles y Políticos y 5 y 6 del Convenio de Roma y, como consecuencia de esto último, por violación del art. 10.2 de la Constitución. La facultad de la autoridad gubernativa de proceder, sin necesidad de previa autorización o mandato judicial, a la inmediata detención de los presuntos responsables de las acciones a que se refiere el artículo primero de la Ley y a ordenar la incomunicación del detenido por el tiempo que estime necesario

mientras se completan las diligencias, resulta constitucionalmente inadmisibles partiendo de los principios constitucionales de igualdad, libertad, presunción de inocencia e interdicción de la arbitrariedad. Además al decidirse la incomunicación se afecta el derecho a la asistencia letrada, reconocido en los arts. 17.3 y 24.2 de la Constitución, pues la remisión al art. 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal significa que el incomunicado no puede gozar de la asistencia técnica de un Abogado de su elección, ni comunicarse directa y libremente con él, siendo así que el derecho constitucional a la asistencia letrada debe ser respetado en su contenido esencial. De acuerdo a la Ley Orgánica 9/1984, no «todos» (art. 24.2), sino tan solo los detenidos no incomunicados tendrían derecho a la plena asistencia de Letrado, con infracción de los arts. 17.1 y 24.2 de la Constitución, y con la circunstancia adicional de que la incomunicación tiene origen en una simple decisión policial.

6) Se defiende la inconstitucionalidad de los arts. 16 y 17.2 de la Ley Orgánica 9/1984 por violación del art. 55.2 de la Constitución, pues una interpretación sistemática de este artículo lleva a la conclusión de que el control judicial del ejercicio por parte de la autoridad gubernativa de las potestades que la Ley recurrida le atribuye, habría de ser previo y preventivo, y no meramente reparador, no bastando por ello el mero conocimiento *a posteriori*. De ahí que ni el art. 16, ni el art. 17.2 de la Ley Orgánica recurrida sean compatibles con la Constitución.

7) Se defiende la inconstitucionalidad del art. 19.3 de la Ley Orgánica, por estimarse que infringe los arts. 24.2, 117.1 y 3 y 124.1 de la Constitución. Este precepto consagra un privilegio del Ministerio Fiscal confiriendo a su recurso fuerza para paralizar la ejecución de la resolución judicial a que se refiere. Ello supone una quebra del principio de igualdad procesal de las partes, y una ausencia de las debidas garantías, y además coloca al Ministerio Fiscal, que ha de velar por el cumplimiento de las resoluciones judiciales, totalmente al margen del papel definido por el art. 124 de la Constitución.

8) Se define la inconstitucionalidad del art. 21 de la Ley Orgánica 9/1984 por infracción de los arts. 20.1 d), 20.5, 24.1, 55.2 y 117.1 y 3 de la Constitución y de los principios de legalidad y seguridad jurídica contemplados en el art. 9.3 de la misma. El precepto relativo a la clausura de medios de difusión afecta al art. 20.1 de la Constitución, para que no autorice a su suspensión el art. 55.2 de la misma, estando constitucionalmente prevista la suspensión del art. 20 en relación con el estado de excepción o de sitio. Fuera de este supuesto no existe habilitación constitucional alguna para proceder al cierre o clausura de medios de difusión. Sin embargo, del art. 21.1 de la Ley Orgánica 9/1984 se deduce que la admisión de la querrela presentada por el Ministerio Fiscal, obliga al Juez a ordenar esta grave medida cautelar preventiva, sin que el sistema de recursos judiciales previstos, para ratificar o dejar sin efecto la adopción del cierre, sea suficiente ni adecuado para considerarse respetados el art. 20 de la Constitución, y los principios de seguridad jurídica y de legalidad, del art. 9.3 de la misma.

9) Se defiende la inconstitucionalidad del art. 22.1 de la Ley Orgánica 9/1984 por violación de los arts. 24.2 y 23.2 de la Constitución y los arts. 26.6 y 32.2 del Estatuto de Autonomía del País Vasco. El art. 22 de la Ley Orgánica 9/1984 remite de forma indirecta el conocimiento de los actos delictivos comprendidos en la Ley que pudieran cometer los miembros del Parlamento y Gobierno Vasco a los Juzgados Centrales de Instrucción y a la Audiencia Nacional en contradicción con las previsiones contenidas en el Estatuto de Autonomía. La suspensión del cargo público representativo supone una medida cautelar injustificada que infringe los principios de presunción de inocencia (art. 24.2 de la Constitución) y de igualdad en el acceso a la función de cargos públicos (art. 23.2 de la Constitución).

En el suplico se pide la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 1, 3, 11, 13, 15, 16, 17, 19.3, 20 y 22.1 de la Ley.

10. El Abogado del Estado inicia su escrito de alegaciones analizando la legitimación procesal para recurrir leyes del Estado las Asambleas Legislativas de Cataluña y del País Vasco, y sosteniendo que la Ley Orgánica que hoy se recurre presenta una fundamental afinidad con la Ley Orgánica 11/1980, de 1 de diciembre, respecto a la cual la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 14 de julio de 1981 negó la legitimidad del Parlamento Vasco, por lo que la falta de legitimación sería incluso una cuestión de cosa juzgada. Además, y en contra de la admisión de dicha legitimación, no cabe alegar la supuesta inconstitucionalidad del art. 32.2 de la LOTC, pues la legitimación para recurrir no es algo que pueda inferirse como una consecuencia inherente a la naturaleza de las Comunidades Autónomas y a la naturaleza abstracta del recurso de inconstitucionalidad, la legitimación de los órganos públicos en el recurso de inconstitucionalidad, responde a la búsqueda de un equilibrio entre la estabilidad y seguridad en la producción normativa y las conveniencias de depuración del orden jurídico, sin que pueda hablarse en estos procesos de «defensión» pues no se dilucidan por este conducto conflictos de derechos o

intereses. Como ha dicho el propio Tribunal Constitucional el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional desarrolla y precisa la Constitución e integra el art. 162.1 de la misma con otras normas de la misma relativas al régimen de autonomía y a su respectivo alcance.

Las razones de conexión, en relación al «propio ámbito de autonomía», al art. 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, pueden entenderse o que se refiere a aquellas normas legales del Estado que inciden en un ámbito competencial propio de las Comunidades Autónomas, en la medida que debe respetarse una lógica correspondencia entre la gestión de los respectivos intereses (art. 137 de la Constitución) y las competencias estatutarias instituidas para hacer posible dicha gestión, o puede entenderse más ampliamente admitiendo la legitimación de las Comunidades Autónomas para el referido recurso cuando éste tenga por objeto normas legales de Derecho supletorio dictadas por el Estado sobre las materias que podrían regular. Lo que no es aceptable es relacionar, como hace el Parlamento Vasco, el «propio ámbito de autonomía» con cualquier conexión por lejana que sea que pueda basarse bien en el fenómeno de entrecruzamiento de normas de distintos ordenamientos territoriales, bien en la interacción de los órganos administrativos.

En este sentido, los ejemplos de conexión que proponen los recursos podrían prolongarse hasta el infinito y jamás existirían norma aisladas, y permeables a todo fenómeno de entrecruzamiento o afectación indirecta. La posición de las Comunidades Autónomas respecto de la Ley recurrida no refleja ni siquiera una previsible actuación normal de ejecución de la Ley impugnada y la relación de interferencia de la normativa del Estado respecto a la autonómica es mínima, por no decir nula, como se comprueba en el ejemplo de la disolución o suspensión de personas jurídicas, o en relación con la Policía autónoma. La de la ley impugnada trata de una materia exclusivamente reservada al Estado, sin que las Comunidades puedan asumir ni ya facultades, sino que ni incluso pueden orientar su autogobierno en razón de una política concreta acerca de ellas, representando el grado más intenso de reserva en las competencias estatales, por lo que por mínimo que sea el alcance del límite de legitimación del art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, es claro que comprenderá forzosa-mente dicha materia.

A continuación el Letrado del Estado hace unas consideraciones genéricas sobre el «planteamiento general» de los recursos, que según el parten de la premisa equivocada de que la ley impugnada constituye un simple desarrollo del art. 55.2 de la Constitución, olvidando que el contenido de esa Ley no se agota en el desarrollo normativo de aquel precepto constitucional, sino que incluye la regulación penal y procesal de determinadas figuras delictivas «desbordando» el contenido de la habilitación prevista en el art. 55.2. Los recursos de inconstitucionalidad no han distinguido lo que es el ámbito del art. 55.2 y su desarrollo normativo y lo que es el ámbito general de la ley cuyo contenido se basa en otras previsiones constitucionales.

El art. 55.2 no pretende asumir una tarea de tipificación de infracciones penales, sino que es una norma de alcance y significación principal un ente procesal, y se limita a regular las posibilidades de acción investigadora, dotándolas de una mayor extensión y disminuyendo correlativamente la de ciertos derechos fundamentales. La acción investigadora a la que se refiere el precepto constitucional supone unas acciones delictivas, cuya prevención o castigo constituyen precisamente el objeto de la investigación. Tales acciones delictivas no las tipifica el citado precepto constitucional, sino que se remite a los tipos penales legislados, ya que este tipo de delitos a los que aquel se refiere se manifiestan a través de múltiples fórmulas delictivas irreductibles a una única y definitiva previsión, por lo que no cabe una definición unitaria y única del delito de terrorismo, sino una serie de delitos que tengan como denominador común una unidad de fines, que justifique una unidad a efectos de investigación. Las posibilidades de la acción investigadora en relación con los hechos terroristas y la actuación en bandas armadas coloca a los individuos a quienes la investigación afecte en una situación diferente del resto de los ciudadanos, pero ello no es contrario al principio de igualdad, pues el juicio de razonabilidad ya está implícito en el propio art. 55.2, dada la finalidad de defensa de la sociedad a que éste obedece, arrancando la diferencia de situaciones de la propia Constitución.

11. El Letrado del Estado procede seguidamente al examen concreto de los preceptos impugnados, defendiendo la constitucionalidad de todos ellos:

1) En relación con el art. 1, la cláusula abierta (que no deja de contener un elemento relacional contenido en el mismo) es perfectamente comprensible dadas las particularidades del terrorismo. La apología del terrorismo, puede ser un delito no independiente en sus motivaciones o en su relación de las organizaciones terroristas, sino que tiende a conseguir un efecto concertado en sus motivos y en su proyección organizativa con los propósitos

terroristas. Por ello la Ley entiende que la acción investigadora sobre él puede merecer la suspensión de los derechos fundamentales de las personas, sin que pueda afirmarse que en todos los supuestos de apología del terrorismo no exista previsión de relación con elementos terroristas o bandas armadas. La Ley no convierte sin más al apologeta del terrorismo en un elemento terrorista, ni «penaliza» por vías procesales una actitud de simpatía ideológica, sino sólo juzga que existe la probabilidad de una relación de tal entidad, que hace conveniente aplicar medidas de investigación. Lo mismo sucede con el supuesto de rebelión, delito que puede tener relación con la organización de bandas armadas, ya que la más grave de las acciones delictivas de éstas puede consistir en una acción de rebelión.

En cuanto a la referencia a la analogía, utilizándose el ejemplo de los familiares, el precepto no es una norma jurídica penal en sentido propio, por cuanto no asigna una pena concreta a un delito concreto, sino que delimita uno de los preceptos determinantes de la aplicación de la Ley, que tiene un significado autónomo y distintos a cualquier función tipificadora, de ahí que el grado de precisión respecto a los familiares en caso de atentado no sea aquí exigible. La función del art. 1.2 no consiste en tipificar nuevas figuras delictivas, sino en describir los tipos de delitos que permite la adopción de determinadas medidas de adopción procesal, por lo que no cabe traer a colación reglas o principios del orden sustantivo penal. La función de la relación de delito del segundo apartado del precepto, es la de integrar una de las condiciones de aplicación de un efecto de carácter procesal, lo que la Ley hace con la máxima precisión posible en relación con el concepto constitucional de «acto terrorista» o «bandas armadas», y ante la dificultad de reconducir a una fórmula precisa los supuestos o formas de producción de aquéllos actos, el legislador lo ha hecho por vía enumerativa.

2) El art. 2.3 que asimila las condenas de los tribunales extranjeros a las de los españoles a efectos de apreciar la reincidencia, no es ninguna novedad y tiene importantes precedentes tanto en el Código Penal como en las leyes penales especiales. La utilización de la expresión «delitos de igual entidad» no supone la aplicación de la analogía, sino un juicio analógico (en el estricto sentido de la palabra) que es preciso adoptar invariablemente en la apreciación de la circunstancia de reincidencia, que requiere una operación intelectual relativa al juicio de similitud, lo que exige una tarea de clarificación y análisis comparativo entre el hecho por el cual se procede y otro sancionado por un tribunal extranjero. No hay ninguna extensión analógica, sino una previsión legal que identifica el agravante de reiteración en función de un hecho perfectamente tipificado. La objeción relativa al riesgo de falta de garantías procesales en el país extranjero no es aceptable, ya que se trata de un problema de «orden público» en el sentido del art. 12.3 del Código Civil, y si la ley extranjera aplicable fuera contraria al referido orden, no tendría aplicación en España, según dicho precepto, habiendo de entenderse que la lesión de los derechos mínimos de defensa en el proceso, consagrados en los Tratados internacionales, atentaría normalmente a dicho orden.

3) Los arts. 5 y 20 de la Ley orgánica no son contrarios al art. 22 de la Constitución, pues el precepto constitucional alude al puro hecho de desplegar una actividad ilícita con independencia de que además se realicen otras actividades lícitas en el empleo de medios o en la consecución de fines, puesto que normalmente la asociación tendrá una cobertura de licitud, por lo que, como ha afirmado la doctrina, no importa que se trate de una ilicitud inicial o final, abierta o encubierta, principal o accesoria, permanente o accidental. La Ley establece en un grado preciso y suficiente la vinculación entre la conducta de ciertas personas físicas y la organización en general. El art. 20 de la Ley es constitucional, puesto que el art. 22 de la Constitución en su párrafo cuarto prevé tanto la disolución como la suspensión de las asociaciones, y esta suspensión habrá de consistir en una medida provisional, para lo que la Constitución sólo prevé una resolución judicial motivada, lo que incluye también, medidas judiciales no definitivas, puramente provisional de carácter precautorio.

4) Sobre el art. 11, afirma que el Estatuto Vasco sólo garantiza que en el territorio de la Comunidad se agoten todas las instancias procesales dentro del orden penal, pero ello no significa que tales Tribunales hayan de asumir todas las competencias en el orden penal por razón de cualquier tipo de delitos. Además ni los Juzgados de Instrucción ni la Audiencia Nacional, representan un grado de instancia diferente de las Audiencias Provinciales o Territoriales, pues sólo difieren de éstas en la competencia material y territorial. La Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de julio de 1981 ha afirmado que el art. 14.1 b) del Estatuto se limita a fijar la competencia de los órganos jurisdiccionales del País Vasco, pero no supone que los órganos jurisdiccionales de la Comunidad Autónoma tengan que asumir todas las competencias en materia penal, de forma que cuando razones institucionales lo justifiquen puede residenciarse el conocimiento en un órgano

central, aunque el asunto comprenda puntos de conexión con el ámbito territorial de la Comunidad. La objeción relativa a la falta de efectividad de la tutela judicial, se argumenta sobre la «complicación» que puede suponer el acceso de los ciudadanos a la autoridad judicial más lejana, pero la complejidad de un trámite determinado no puede influir en la constitucionalidad de una norma.

5) Se sostiene que el art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984 respeta la garantía de la intervención judicial, prevista en el art. 55.2 de la Constitución, debiendo tenerse en cuenta que este permite la suspensión del régimen previsto en el art. 17 de la Constitución. La comunicación que, al amparo del art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984, ha de efectuarse tiene el mismo significado que «la puesta a disposición», toda vez que el Juez se encuentra expresamente llamado a autorizar o denegar, con plenitud de jurisdicción sobre la disposición de la situación personal del detenido, la autorización prevista. No se trata de una mera recepción de comunicaciones, sino de una actuación judicial decisoria para la libertad del detenido, sin que el precepto por sí mismo limite en modo alguno los medios de conocimiento judicial. El que pueda haber un breve lapso en el que pasadas las setenta y dos horas el Juez no se haya aún pronunciado, ello no es sino una mera posibilidad que depende de la diligencia de actuación del propio Juez, pues la comunicación administrativa ha de producirse precisamente dentro de las setenta y dos horas.

6) En relación con la incomunicación prevista en el art. 15 de la Ley Orgánica 9/1984, las argumentaciones se dirigen no tanto contra dicho artículo, sino contra el art. 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que queda al margen de toda posible consideración y enjuiciamiento en el presente recurso, de acuerdo al necesario ajuste entre la impugnación y el contenido de la disposición impugnada, como exige la Sentencia 24/1982, de 13 de mayo. El contenido normativo del precepto sólo posibilita que la autoridad que decreta la detención pueda acordar la incomunicación, lo cual no es sino repetición de lo que ya establecía el art. 3.3 de la Ley Orgánica 11/1980, de 1 de diciembre, por lo que no se trata de una norma nueva, sino una pura refundición o trasvase de la norma anterior, lo que debe llevar a la inimpugnabilidad del precepto por la vía del recurso, ya contenido en una norma anterior no anulada y objeto de idéntica impugnación por el Gobierno Vasco. En todo caso la incomunicación es una pura medida de aseguramiento, válida y constitucionalmente conforme si es adoptada por la autoridad judicial, y no lo es menos si el legislador la confía a la autoridad administrativa cuando ésta puede legítimamente acordar la suspensión. La libertad admite varias formas de restricción, por lo que la incomunicación es una forma de privación de libertad amparable en el art. 17.1 de la Constitución.

En relación el derecho a la asistencia de Abogado del detenido, que pueda ser impedido por la incomunicación, se trata de un derecho concedido en los términos que la Ley establece. Las demandas en realidad formulan objeciones a la definición de la incomunicación en la Ley de Enjuiciamiento Civil, materia ajena completamente al presente recurso.

7) La impugnación del art. 16 de la Ley Orgánica 9/1984 se ha realizado por entenderse en ambas demandas que una interpretación sistemática del conjunto de garantías constitucionales debería llevar a que la intervención judicial para el caso de entrada por registro domiciliario debería ser previa a dichas medidas de investigación. Sin embargo, si esa intervención judicial hubiera de ser previa y consistente en un acto autorizativo no habría diferencia con lo establecido en el art. 18 de la Constitución, siendo así que los preceptos regulan un derecho constitucional suspendido; de ahí que la intervención judicial se produzca *a posteriori*, en cuyo momento el Juez podrá conocer las causas que motivaron el registro y los resultados obtenidos. En cuanto al art. 17.2 de la Ley, que requiere para su realización la comunicación escrita y motivada al Juez para su ratificación o revocación, también ha de tenerse en cuenta que la medida se corresponde con una situación legal de suspensión de derechos fundamentales en los que la intervención previa del Juez implicaría el vaciamiento del significado del art. 55.2.

8) El art. 19.3 de la Ley Orgánica 9/1984 es defendido sobre la base de que el legislador dispone de un amplio margen de apreciación para determinar qué resoluciones son recurribles y sobre cuál es la eficacia suspensiva de los recursos respecto a las Sentencias o resoluciones no firmes, por lo que no existe lesión de los arts. 117.3 y 118 de la Constitución. No cabe alegar el principio de igualdad de las partes, en cuanto que el elemento de comparación sería otra parte acusadora, actuando el precepto en favor del acusado, quien no se ve expuesto a un recurso de una parte acusadora con efectos suspensivos.

9) Defiende la compatibilidad del art. 21 de la Ley Orgánica 9/1984 con el art. 20 de la Constitución, por tratarse de una atípica medida precautoria común en la ordenación del proceso penal que tiende al aseguramiento de los medios de comisión de un delito y

a la evitación de su reiteración. Es un límite inherente a la propia extensión de la naturaleza del derecho, sin que afecte al contenido esencial del mismo, pues este no puede desarrollarse a costa de invadir una esfera protegida por normas de carácter penal. No sirve el argumento de mayor o menor en relación con los supuestos previstos en el art. 55.1, pues el cierre provisional, a diferencia del secuestro, no entraña una medida de desapoderamiento. Ni puede afirmarse que se sustituya la actuación decisoria del Juez por la del Fiscal, ya que el precepto se limita a ordenar unas medidas provisionales de aseguramiento, que han de ir, en todo caso, precedidas de la admisión de una querrela presentada por el Ministerio Fiscal, y además el Juez puede levantarla en el plazo máximo de tres días, lo que también permite que la medida sea inmediata al auto de admisión de la querrela, no llegando a sufrir efectos la medida de cierre.

10) La impugnación del art. 22.1 de la Ley Orgánica 9/1984 se funda, en primer lugar, en la supuesta violación de los preceptos estatutarios ordenadores de un fuero especial para los miembros de los Parlamentos o Gobiernos autonómicos, pero el art. 22.1 de la Ley Orgánica impugnada parte precisamente como presupuesto de hecho de la existencia de un Auto de procesamiento, presupuesto no afectado por la norma en forma alguna, por lo que las condiciones procesales y sustantivas exigibles para que tal Auto pueda ser dictado y, por ello, el fuero especial de los parlamentarios o miembros de los Gobiernos autonómicos no se encuentra afectado por esta norma. Los miembros de los Parlamentos autonómicos no gozan de la inmunidad que la Constitución reconoce para los Diputados y Senadores de las Cortes Generales y no recogen la necesidad de suplicatorio. Sin embargo, la Ley impugnada no afecta a los preceptos estatutarios que establecen un «fuero especial» para los parlamentarios o miembros del Gobierno autonómico. La segunda objeción que se hace frente a este precepto es la de violación del principio de presunción de inocencia y del derecho a permanecer en un cargo público. Sin embargo, el derecho a permanecer en un cargo público electivo no es un derecho ilimitado, y la suspensión de cargo público es una medida que responde a las exigencias lógicas de la ordenación del proceso penal y del Derecho parlamentario, al tender al aseguramiento del culpable y a la eliminación de los obstáculos legales que condicionan la perseguibilidad. Ello no supone tampoco violación de la presunción de inocencia que se proyecta sobre la resolución final del proceso y no puede tener virtualidad eliminadora de las medidas preventivas o aseguradoras en el proceso penal, porque, en otro caso, no sería posible el proceso mismo. La finalidad averiguatoria a la que responde todo el articulado de la Ley recurrida, puede requerir medidas más intensas, pues las figuras delictivas que contempla son más graves y responden en su comisión a esquemas organizativos más complejos.

12. Por providencia de 9 de diciembre de 1987 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 11 de diciembre de 1987.

## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Resulta necesario examinar, con carácter previo, el problema de la legitimación, para interponer los presentes recursos de inconstitucionalidad, de las Asambleas Legislativas de Cataluña y del País Vasco, legitimación que rechaza el Letrado del Estado, formulando así una excepción de admisibilidad del recurso sobre la que debemos pronunciarnos de antemano, pues de faltar esa legitimación el recurso habría de rechazarse sin entrar a conocer del fondo del asunto.

El Letrado del Estado funda su alegato, en sustancia, en una doble argumentación. En primer lugar parte de la, a su juicio, obligada aplicación al presente caso de la doctrina y de la solución adoptada por este Tribunal en la Sentencia 25/1981, de 14 de julio, relativa a la impugnación por el Parlamento Vasco de la Ley Orgánica 11/1980, de 1 de diciembre, la cual presenta una fundamental afinidad, tanto en su finalidad como en su contenido, con la Ley Orgánica 9/1984, ahora recurrida. Para el Letrado del Estado aquella decisión jurisprudencial predetermina, por su inmutabilidad, el fallo en el asunto de que tratamos, cuando no precluye el reexamen de la existencia o no de legitimación para recurrir, en virtud del efecto de cosa juzgada. En segundo término, faltaria esa legitimación al no darse el supuesto previsto en el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional que sólo permite a las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas la impugnación de leyes del Estado «que puedan afectar a su ámbito de autonomía», ámbito éste que ha de entenderse coincidente con el de competencias propias de cada Comunidad Autónoma, que se corresponden lógicamente con el círculo de los intereses propios de las mismas, a los que se refiere el artículo 137 de la Constitución.

El primero de estos argumentos no puede ser aceptado. En primer lugar, porque la cosa juzgada material no opera cuando no se resuelve sobre la pretensión de fondo. A ello habría de añadirse

el que la Ley Orgánica aquí impugnada no reproduce con exactitud de identidad la regulación contenida en la Ley Orgánica 11/1980, sino que introduce innovaciones significativas suficientes como para poder decir que no existe la identidad de objeto de la que pudiera deducirse, en su caso, la posibilidad de aplicación de la excepción de cosa juzgada. Finalmente, porque los puntos de conexión para justificar la afectación al propio ámbito de autonomía de la Ley estatal que ahora alegan los cuerpos legislativos impugnantes no son los que se alegaron entonces y que este Tribunal rechazó para aceptar tal legitimidad.

Por otra parte, y al margen de que la vinculación de este Tribunal a la doctrina establecida en sus anteriores decisiones, por importante que sea, no puede producir el efecto de invariabilidad o inmutabilidad jurisprudencial que el Letrado del Estado pretende, lo cierto es que en los últimos años se ha producido una evolución notoria en cuanto al ejercicio efectivo y el desarrollo normativo de las competencias de las Comunidades Autónomas, que incide de manera relevante en la interpretación de los preceptos que regulan su legitimación para interponer recursos de inconstitucionalidad, y que ha tenido reflejo en nuestra jurisprudencia.

Así, por lo que se refiere a la interpretación del art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional ya hemos declarado precedentemente que dicha concreción no puede producir una reducción de la legitimación de las Comunidades Autónomas que no esté justificada por el texto del propio precepto legal ni por otras consideraciones (STC 26/1987, de 27 de febrero). Por ello, frente a la interpretación restrictiva que ahora sostiene el Letrado del Estado, este Tribunal viene entendiendo, desde la STC 84/1982, de 23 de diciembre, que la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer recursos de inconstitucionalidad contra las leyes del Estado «se extiende objetivamente al ámbito de sus intereses peculiares que, evidentemente, se ven afectados por la regulación estatal de una materia acerca de la cual también la Comunidad Autónoma en cuestión dispone de competencias propias, aunque distintas de las del Estado. El haz de competencias de la Comunidad Autónoma, plasmación positiva de su ámbito propio de autonomía es, simplemente, el lugar en donde ha de situarse el punto de conexión entre el interés de la Comunidad y la acción que se intenta, pero el objetivo que ésta persigue, la pretensión a que da lugar no es la preservación o delimitación del propio ámbito competencial, sino la depuración objetiva del ordenamiento mediante la invalidación de la norma inconstitucional». Esta misma doctrina ha sido después aplicada reiteradamente en otras decisiones de este Tribunal (SSTC 63/1986, de 21 de mayo; 99/1986, de 11 de julio; 26/1987, de 27 de febrero, y 74/1987, de 25 de mayo), en las que se señala que «no cabe confundir con el conjunto de las competencias de la Comunidad recurrente» aquella afectación a que alude el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

De acuerdo, pues, con esta doctrina del Tribunal Constitucional, la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de la reivindicación de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico, y en este sentido, dicha legitimación se extiende a todos aquellos supuestos en que exista un punto de conexión material entre la Ley estatal y el ámbito competencial autonómico, lo cual, a su vez, no puede ser interpretado restrictivamente tanto por el propio interés en la constitucionalidad que prima a la hora de habilitar la acción frente a las leyes estatales, como por el hecho de que el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional contiene una precisión sobre el alcance de la legitimación para los recursos de inconstitucionalidad frente a leyes estatales que establece el art. 162.1 de la Constitución. Por ello, la exigencia específica de posible afectación «a su propio ámbito de autonomía» no puede ser interpretada de forma restrictiva, sino en favor del reconocimiento de la legitimación.

En definitiva, la Comunidad Autónoma que recurre contra una Ley del Estado, está legitimada para actuar no sólo en defensa de su propia competencia en la materia, sino también para la depuración objetiva del orden jurídico que regula, en la medida en que el ejercicio o despliegue de las funciones que le correspondan pueda verse afectado —como textualmente dispone el art. 32.2 de la Ley Orgánica de este Tribunal— por la norma recurrida.

Una vez delimitado, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el alcance de la legitimación de los Parlamentos de las Comunidades Autónomas para el recurso de inconstitucionalidad frente a leyes del Estado, regulada por los art. 162.1 a) de la Constitución y 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, debe procederse a determinar si son aceptables los puntos de conexión que los recurrentes aducen entre lo que dispone la Ley Orgánica 9/1984 y alguna de las materias comprendidas en el campo de actuación autonómica de Cataluña y el País Vasco de los que pueda deducirse un interés específico de sus correspondientes Parlamentos para recurrir esta Ley.

Ambos recurrentes aducen en primer lugar y sobre todo la prefiguración en sus Estatutos respectivos de la creación de una Policía autonómica en cada una de las dos Comunidades, Policía que, entienden, no puede ser ajena a la prevención y represión del terrorismo y sus efectos, objetivo y objeto de la Ley impugnada. Esta conexión no puede negarse. En primer lugar, porque la misma Ley impugnada, dentro de los bienes jurídicos que trata de tutelar incluye también las «Policías de las Comunidades Autónomas» [art. 1.2 d)]. Además, la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, reconoce en su art. 1.2 la participación de las Comunidades Autónomas en el mantenimiento de la seguridad pública, aunque ésta sea competencia exclusiva del Estado, y establece en su art. 3 un principio de «cooperación recíproca» y «coordinación» entre los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, entre los que se incluyen claramente, según el art. 2 b) de la misma Ley, los cuerpos de policía dependientes de las Comunidades Autónomas. En el mismo sentido, el art. 29.2 reconoce «carácter colaborador de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, al personal de Policía de las Comunidades Autónomas» para el cumplimiento de las funciones de Policía Judicial. Es también función de las Comunidades Autónomas «la vigilancia y protección de personas, órganos, edificios, establecimientos y dependencias de la Comunidad Autónoma y de sus entes instrumentales... y la seguridad de los usuarios de sus servicios», vigilancia y protección que no puede negarse que incida también en aspectos relacionados con la prevención del terrorismo. Cabe recordar, finalmente, la STC 74/1987, de 25 de mayo, que ha reconocido la legitimación del Gobierno Vasco en relación con la impugnación de las normas legales sobre asistencia letrada a detenidos y presos, por cuanto las mismas deben ser aplicadas también por la Policía autonómica vasca. En consecuencia, el punto de conexión alegado resulta suficiente para reconocer la afectación al propio ámbito de autonomía de Cataluña y Euskadi de la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre.

A ello cabría añadir el que determinados preceptos de la Ley recurrida afectan también a materias sobre las que las Comunidades recurrentes han asumido asimismo competencias; así ocurre con el art. 22, cuyo objeto es establecer una suspensión autonómica en el ejercicio de la función o cargo público de cualquier persona procesada por un delito comprendido en la Ley Orgánica, precepto que afecta a los cargos públicos de la Comunidad Autónoma, a los miembros de sus Parlamentos, y también al resto de sus funcionarios, por lo que afecta a la organización de las instituciones de autogobierno y a la función pública de Cataluña y Euskadi. La existencia de estos claros puntos de conexión hace innecesario entrar en otros, también alegados por los recurrentes, respecto de los cuales la afectación autonómica de las normas recurridas podría ser más indirecta y dudosa.

Por todo ello, y de acuerdo con la citada doctrina jurisprudencial y el desarrollo actual de las competencias autonómicas, se ha de reconocer la legitimación del Parlamento de Cataluña y del Parlamento Vasco para interponer los presentes recursos de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre, por cuanto ésta puede afectar al ámbito de autonomía de las respectivas Comunidades, en el sentido que establece el art. 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Ha de rechazarse, en consecuencia, la excepción de falta de legitimación formulada por el Letrado del Estado.

2. El Parlamento de Cataluña impugna la Ley Orgánica 9/1984 en su totalidad, por estimar que extiende la aplicación de las medidas previstas en el art. 55.2 de la Constitución a unos supuestos no incluidos en el mismo, como son los de las personas implicadas en los delitos de rebelión y la apología de los delitos comprendidos en la misma.

El Parlamento Vasco no ha cuestionado directamente la constitucionalidad de toda Ley, pero en un epígrafe inicial («planteamiento general») sostiene que la Ley Orgánica 9/1984 está fundamentada en unas bases que resultan contradictorias con principios constitucionales que deben informar todo el ordenamiento jurídico, y ello por contradecir su ámbito de aplicación el art. 55.2 de la Constitución (al incluir la apología del terrorismo y la rebelión); por utilizar una técnica de tipificación delictiva indeterminada y falta de certeza; por ser contraria al principio de igualdad al establecer restricciones adicionales a la libertad respecto a un grupo de personas; y por no garantizar la necesaria intervención judicial requerida en el art. 55.2 de la Constitución. De todo ello deduce que resultarían inconstitucionales los «aspectos fundamentales» de la Ley Orgánica 9/1984 «sin perjuicio de que, a continuación, se especifiquen los motivos de inconstitucionalidad, individualmente, de distintos artículos de la Ley». Sin embargo, el recurso de inconstitucionalidad, como se deduce del propio síndico, se dirige sólo contra determinados preceptos de aquella.

De este modo el Parlamento de Cataluña defiende la inconstitucionalidad de toda la Ley, pero sólo la argumenta en relación a unos muy concretos preceptos de la misma (los arts. 13, 16 y 17.2

en relación con el art. 1), mientras que el Parlamento Vasco, aunque formula una detenida argumentación sobre la posible inconstitucionalidad de «amplos aspectos» de la totalidad de la Ley, ha limitado sus pretensiones impugnatorias solamente a algunos concretos artículos. Este contraste de posiciones refleja ya la dificultad de impugnación, por motivos sustanciales, de la totalidad de una Ley que contiene una tan compleja y variada regulación. Pues sólo podría llegarse a declarar inconstitucional la totalidad de la Ley si la declaración de inconstitucionalidad de determinados preceptos llevara en su caso, por conexión, a la declaración de inconstitucionalidad del resto de la Ley, o si el resto válido de ésta careciera totalmente de sentido y de posibilidad de aplicación aislada.

En los presentes recursos los argumentos alegados sobre la inconstitucionalidad de la totalidad de la Ley sólo podrían servir, en su caso, para sostener la invalidez de determinadas disposiciones de ella sobre las que luego se solicita también en concreto su invalidez, pero cuya nulidad no supondría en ningún caso la anulación del resto de la Ley. No existe así una congruencia entre los argumentos utilizados y el contenido de la pretensión de inconstitucionalidad de la totalidad de la Ley. Por tanto, no debemos detenernos ahora en el examen de esas alegaciones, que, de aceptarse, no podría llevar en ningún caso a la inconstitucionalidad de toda la Ley. Por ello tales alegatos habrán de examinarse en el momento de analizar la impugnación de esos concretos preceptos. Pese a la pretensión formal del Parlamento de Cataluña, no existe, en realidad, una argumentación que sirva de base a la impugnación de la totalidad de la Ley, pretensión que puede rechazarse así sin necesidad de un mayor análisis.

Sin embargo, algunos temas no referidos a preceptos concretos de la Ley y que se reiteran en estas argumentaciones previas o generales de los recursos deben ser aclarados en este momento.

El primero de ellos, suscitado sólo por el Parlamento Vasco, es el problema relativo a la posible contradicción de la Ley con el principio de igualdad. En síntesis, el argumento consiste en afirmar que la Ley impugnada supone una quiebra del principio de igualdad al crear un auténtico derecho especial —en la línea del «privilegio negativo»— para «determinados ciudadanos», que quedan sometidos a un trato negativamente «privilegiado», es decir discriminatorio, en el tratamiento jurisdiccional de su conducta o actividades y también en la aplicación de restricciones especiales en el ejercicio de derechos no suspendidos en el caso de detención. Estas restricciones de derechos tendrían lugar, además, por la mera sospecha de ciertos delitos, afectando a ciudadanos que gozan, como todos, de la presunción de inocencia del art. 24.2 de la Constitución. Esta diferencia de trato aplicable a un grupo de ciudadanos no sería razonable, y por ello sería contraria al art. 14 de la Constitución.

El propio constituyente ha sido consciente de la existencia, como problema actual, del terrorismo y del peligro que el mismo implica para la vida y la integridad de las personas y para el propio orden democrático. Por ello ha introducido en el art. 55.2 una habilitación al legislador, para establecer un régimen específico de suspensión de determinados derechos fundamentales con la finalidad de facilitar las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas, posibilidad de suspensión de derechos que la Constitución ha estimado como necesaria para el propio sostenimiento del Estado democrático de Derecho, y que refleja, además, experiencias realizadas en los países europeos afectados también por fenómenos terroristas. Esta previsión constitucional demuestra, sin necesidad de mayor argumentación adicional, el reconocimiento *ex Constitutione* de la razonabilidad y no arbitrariedad de la existencia de esa diferenciación de trato respecto al goce de determinados derechos constitucionales en ciertas situaciones cuando se trata de facilitar la investigación de unos delitos de especial gravedad en relación con la vida e integridad física de las personas y de especial trascendencia para la subsistencia del orden democrático constitucional. La propia Constitución ha previsto la posibilidad de la suspensión de tales derechos, y ha habilitado al legislador para ello, por lo que la eventual diferencia de trato que respecto a los sujetos implicados pudiera derivarse de esta regulación legal o de su aplicación, es en sí misma consecuencia de una previsión constitucional que no puede ser ignorada al interpretar el art. 14 de la Constitución. En consecuencia la existencia de esta normativa legal no supone violación alguna del derecho a la igualdad.

En segundo lugar, ambos recursos de inconstitucionalidad parecen partir de la premisa de que la Ley impugnada sería un mero desarrollo del art. 55.2 de la Constitución y utilizan a éste como fundamental módulo de referencia para examinar la constitucionalidad de la Ley Orgánica impugnada, entendiendo que la misma se habría excedido en los temas estrictos de la habilitación constitucional, al incluir supuestos y cuestiones que el art. 55.2 no ha previsto. Si bien la Ley Orgánica 9/1984 desarrolla la habilitación constitucional del art. 55.2 de la Constitución, su contenido no

se ha agotado en el desarrollo normativo de aquel precepto, sino que también ha abordado otras materias o cuestiones relativas a la regulación penal y procesal de determinadas figuras delictivas relacionadas con la actuación de bandas armadas o elementos terroristas, cosa que de por sí no supone ninguna infracción constitucional. Por ello no puede alegarse el art. 55.2 de la Constitución como referencia única para tratar de argumentar la inconstitucionalidad de la totalidad de la Ley, sino, en su caso, de unos concretos y determinados artículos de la misma que tienen que ver con ese precepto constitucional. En consecuencia, la Ley Orgánica 9/1984, considerada en su totalidad, no puede violar ni viola el art. 55.2 de la Constitución, por lo que debe rechazarse este motivo de inconstitucionalidad de la totalidad de la Ley.

3. Rechazados los motivos de inconstitucionalidad de la totalidad de la Ley, hemos de entrar en el análisis de los diversos preceptos que han sido en concreto impugnados, en unos casos tanto por el Parlamento Vasco como por el Parlamento de Cataluña, y en otros casos ya sea sólo por el Parlamento de Cataluña, ya sea sólo por el Parlamento Vasco.

Antes de iniciar el examen de las tachas de inconstitucionalidad opuestas por los órganos recurrentes a las disposiciones específicamente impugnadas de la Ley Orgánica 9/1984, es preciso determinar el alcance, sobre el objeto del presente procedimiento, que se haya de reconocer a la circunstancia de que alguna de esas disposiciones carezcan ya hoy de vigencia. En efecto, según la disposición final segunda de la Ley Orgánica 9/1984, determinados artículos de la misma tenían una vigencia temporal de dos años, y han perdido así vigencia el 4 de enero de 1987. Dentro de éstos se encuentran los art. 5 (declaración de ilicitud y disolución de asociaciones), 19 (prisiones y libertades provisionales), 20 (suspensión cautelar de actividades) y 22 (suspensión de cargos públicos). Todos ellos, parcial o totalmente, habían sido objeto de impugnación en unos casos por el Parlamento Vasco, y en otros tanto por éste como por el Parlamento de Cataluña. Estas disposiciones de Ley, con vigencia a término, carecen desde el día 4 de enero del presente año del vigor normativo que tuvieron cuando se interpusieron los recursos, siendo necesario examinar, por tanto, si la pérdida de vigencia de las disposiciones citadas ha de afectar, construyéndolo, al objeto de este proceso constitucional.

Como se dijo en la Sentencia 111/1983, de 2 de diciembre, no cabe dar una respuesta unívoca ni general a la cuestión de los efectos de la pérdida de vigencia de una determinada Ley, ulterior a su impugnación o a su cuestionamiento judicial, sobre los procesos de declaración de inconstitucionalidad. Por de pronto, tal respuesta podrá ser diversa según se esté ante el examen de una cuestión de inconstitucionalidad, en cuyo caso lo que importa es que la disposición de cuya constitucionalidad duda el Juzgado o Tribunal que la suscite sea aplicable en el juicio, o se esté, como en los presentes casos, ante un recurso de inconstitucionalidad, recurso abstracto y orientado a la depuración objetiva del ordenamiento.

En este tipo de recurso la pérdida de vigencia del precepto legal abstractamente controvertido habrá de ser tenida en cuenta por este Tribunal para apreciar si la misma conlleva, tras su pérdida de vigencia, la exclusión de toda aplicabilidad de la Ley. Si así fuera no habrá sino que reconocer que desapareció, al acabar su vigencia, el objeto de este proceso constitucional que, por sus notas de abstracción y de objetividad, no puede hallar su exclusivo sentido en la eventual remoción de las situaciones jurídicas creadas en aplicación de la disposición de Ley, acaso inconstitucional (art. 40.1, LOTC). Sin embargo, no siempre podrá considerarse inútil el examen por este Tribunal de la disposición ya derogada, ya que —al margen ahora el supuesto específico del control sobre el correcto uso por el Gobierno del Decreto-ley (STC 60/1986, de 20 de mayo)— la eventual declaración de inconstitucionalidad podrá deparar —y con ello se cumplirá el sentido institucional de este recurso— la exclusión de toda aplicación posterior de la disposición legal controvertida, privándola así del vestigio de vigencia que pudiera conservar. Como ha dicho la STC 160/1987, de 27 de octubre, en «un recurso abstracto, como el de inconstitucionalidad, dirigido a la depuración objetiva del ordenamiento jurídico, carece de sentido pronunciarse sobre normas que el mismo legislador ha expulsado ya de dicho ordenamiento... de modo total, sin ultraactividad».

En el presente caso la posibilidad de esta proyección ultraactiva o de vestigio de vigencia de las disposiciones impugnadas que perdieron su vigencia al cumplirse el término señalado en la disposición final segunda de la Ley Orgánica 9/1984, ha de negarse, dado el contenido y carácter de las mismas.

En primer lugar ello ocurre a propósito de las reglas contenidas —bajo la rúbrica «normas procesales» del capítulo III— en los art. 19.3, 20 y 22, pues, sin prejuzgar con ello el régimen actual de las situaciones ordenadas en el pasado por estos preceptos, semejante aplicación sucesiva a su pérdida de vigencia contrariaría el criterio general según el cual, de principio, los actos procesales se rigen por

la Ley vigente al momento de su adopción. Por lo que se refiere, de otra parte, a la norma sancionadora establecida en el art. 5 de la misma Ley Orgánica, relativa a la declaración de ilicitud y disolución de asociaciones, su hipotética aplicación más allá del término que dice la repetida disposición final, habría de ponderarse a la luz del principio de retroactividad de la Ley penal más favorable, que corresponde aplicar a los Juzgados y Tribunales del orden penal, como les cumple también, en otro orden de cosas, la apreciación de la medida en la que situaciones personales creadas en el proceso penal al amparo de lo prevenido en estas reglas, puedan ser revisadas en aplicación de los preceptos procesales comunes que recobraron su plena eficacia al perder vigencia aquéllas.

Pero ni el examen de la conformidad a la Constitución de tales situaciones procesales daría sentido a estos recursos de inconstitucionalidad contra los preceptos que las depararon, ni procede ahora, desde otra perspectiva, el enjuiciamiento constitucional de estas disposiciones, desaparecidas ya del ordenamiento y carentes también, según se ha observado, de clara eficacia ulterior en el procedimiento penal que versa sobre hechos ocurridos bajo su vigencia. Basta con ello para apreciar, en cuanto a estos preceptos (arts. 5, 19.3, 20 y 22.1 de la Ley Orgánica 9/1984), la desaparición sobrevenida del objeto del recurso.

En consecuencia, nos hemos de limitar a analizar tan sólo los artículos aún vigentes de la Ley Orgánica 9/1984, impugnados por uno o ambos recurrentes, en concreto sus arts. 1, 2.3, 11, 13, 15.1, 16, 17 y 21.

4. El art. 1 de la Ley Orgánica 9/1984, establece su ámbito de aplicación. El párrafo primero del núm. 1.º se refiere a personas «relacionadas con actividades ... rebeldes». El párrafo segundo del núm. 1.º dispone que la Ley «también es de aplicación a las (personas) que hicieran apología de tales delitos». Por su parte la letra h) del núm. 2 incluye la «rebelión» como supuesto comprendido en el ámbito de aplicación de la Ley. Tanto el Parlamento Vasco como el Parlamento de Cataluña (aunque éste para tratar de sostener la inconstitucionalidad de la totalidad de la Ley) defienden la inconstitucionalidad de estos incisos, por estimar que, al permitir tal inclusión la aplicación a esos supuestos de los arts. 13 a 18 de la misma —que implica la suspensión de ciertos derechos fundamentales, en aplicación del art. 55.2 de la Constitución—, la Ley habría sobrepasado el ámbito subjetivo de la suspensión que habilita dicho art. 55.2.

El lugar que en un estado excepcional asume la situación de emergencia que se pretende combatir con el mismo, en el caso de este art. 55.2 viene asumido por la presencia de una «actuación de bandas armadas o elementos terroristas», frente a la cual el Estado no basta a dar respuesta con los instrumentos ordinariamente puestos a su disposición para garantía de la seguridad y tranquilidad públicas y del orden constitucional. La emergencia o, cuanto menos, la situación que legitima al legislador para crear el marco normativo que permite este tipo de suspensión es precisamente la que deriva de las actividades delictivas cometidas por «bandas armadas o elementos terroristas» que crean un peligro efectivo para la vida y la integridad de las personas y para la subsistencia del orden democrático constitucional. El terrorismo característico de nuestro tiempo, como violencia social o política organizada, lejos de limitar su proyección a unas eventuales actuaciones individuales susceptibles de ser configuradas como «terroristas», se manifiesta ante todo como una actividad propia de organizaciones o de grupos, de «bandas», en las que usualmente concurrirá el carácter de «armadas». Característico de la actividad terrorista resulta el propósito, o en todo caso el efecto, de difundir una situación de alarma o de inseguridad social, como consecuencia del carácter sistemático, reiterado, y muy frecuentemente indiscriminado, de esta actividad delictiva. De ahí que no quepa excluir la posibilidad de que determinados grupos u organizaciones criminales, sin objetivo político alguno, por el carácter sistemático y reiterado de su actividad, por la amplitud de los ámbitos de población afectados, puedan crear una situación de alarma y, en consecuencia, una situación de emergencia en la seguridad pública que autoriza (o legitima) a equipararlos a los grupos terroristas propiamente dichos, como objeto de las medidas excepcionales previstas en el art. 55.2 de la Constitución. Ello se comprueba además con la lectura de la discusión parlamentaria del precepto constitucional, en la que se constata un tratamiento común de 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.

El concepto de «bandas armadas» ha de ser interpretado así restrictivamente y en conexión, en su transcendencia y alcance, con el de «elementos terroristas» mencionado en el precepto constitucional. En esta misma línea la jurisprudencia penal también ha definido de forma restrictiva el tipo delictivo contemplado en el art. 7 de la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre, haciendo referencia no sólo a la nota de permanencia y estabilidad del grupo, y a su carácter armado (con armas de defensa o de guerra, y

también con sustancias o aparatos explosivos), sino también a 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 conjunto de la sociedad democrática. Cualquier otra interpretación más amplia de la expresión bandas armadas, que permitiera la aplicación de la Ley Orgánica 9/1984 y singularmente de los preceptos de su Capítulo III 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, carecería de la cobertura constitucional del art. 55.2.

El legislador orgánico de 1984, en su propósito de refundir en un solo cuerpo legal las, hasta ese momento dispersas, disposiciones normativas relativas a la protección del orden constitucional, describió el ámbito de aplicación de la Ley a través de las fórmulas contenidas en cada uno de los dos párrafos en que se divide el apartado primero del art. 1 de la Ley. Nos corresponde ahora examinar si, como sostienen los recurrentes, el legislador se ha excedido en la descripción de ese ámbito más allá de lo que le habilitaba el art. 55.2 de la Constitución. Ello supone que el tema se plantea exclusivamente en relación con la delimitación del ámbito de la suspensión de los derechos a los que el precepto constitucional se refiere.

El segundo de los párrafos del art. 1.1 de la Ley Orgánica 9/1984, incluye en el ámbito de aplicación de la Ley a quienes «hicieran apología» de los delitos aludidos en el párrafo primero. Según el Letrado del Estado esta inclusión es constitucionalmente correcta dada la posibilidad de que no estemos ante un delito independiente en sus motivaciones o en su relación con las organizaciones terroristas, por lo que sería conveniente aplicar especiales medidas de investigación en los casos de apología. Este argumento no es aceptable, pues el problema planteado no es el de la razonabilidad de tal inclusión, sino el de si el legislador estaba habilitado para ello por el art. 55.2 de la Constitución. La manifestación pública, en términos de elogio o de exaltación, de un apoyo o solidaridad moral o ideológica con determinadas acciones delictivas, no puede ser confundida con tales actividades, ni entenderse en todos los casos como inductora o provocadora de tales delitos. Los supuestos que menciona el Abogado del Estado de posible concierto o relación de los apologistas con organizaciones terroristas, son precisamente supuestos en los que se excede del ámbito de la pura apología, pudiendo incluirse, en su caso, en el art. 1.2k) de la propia Ley Orgánica 9/1984. Por todo ello, debe considerarse contraria al art. 55.2 de la Constitución la inclusión de quienes hicieran apología de los delitos aludidos en el art. 1 de la Ley en el ámbito de aplicación de esta última en la medida en que conlleva una aplicación a dichas personas de la suspensión de derechos fundamentales prevista en tal precepto constitucional, es decir, en relación con los arts. 13 a 18 de la Ley Orgánica 9/1984.

El párrafo primero del apartado primero del art. 1 de la Ley Orgánica 9/1984, declara que la misma es de aplicación a las personas «rebeldes». Se suscita la cuestión relativa a si esa genérica inclusión queda dentro del ámbito de aplicación previsto en el art. 55.2 de la Constitución, en el cual encuentren legitimación todas las medidas de suspensión de derechos que la Ley establece. Conviene señalar que el problema también aquí no es de la razonabilidad de la medida legal, sino el de su compatibilidad con el precepto constitucional. Ya se ha dicho que la Constitución no ha hecho de la «suspensión individual» de ciertos derechos fundamentales un instrumento de protección extraordinaria de la seguridad del Estado, genéricamente concebida, sino que le asignó una finalidad muy concreta: La investigación de las actuaciones de las bandas armadas o elementos terroristas. En la discusión parlamentaria se constata, sin embargo, una equiparación explícita, en cuanto ataque al sistema democrático y a la sustitución de la forma de Gobierno y de Estado elegida libremente por los ciudadanos, entre terrorismo y rebelión.

Es cierto que el art. 55.2 no ha mencionado expresamente a los rebeldes, sino sólo a las bandas armadas o elementos terroristas. Sin embargo, no cabe duda de que, como señala el Letrado del Estado, la rebelión es la más grave de las acciones delictivas susceptibles de ser realizadas, o intentadas, por una banda armada. Por definición, la rebelión se realiza por un grupo, que tiene el propósito de uso ilegítimo de armas de guerra o explosivos, con una finalidad de producir la destrucción o eversión del orden constitucional. A su vez el art. 8 de la Ley Orgánica 9/1984 equipara la integración en una organización rebelde a la integración en una banda armada, refiriéndose a la utilización de «armas de fuego, bombas, granadas, sustancias o aparatos explosivos o medios incendiarios de cualquier clase». Por ello a tales rebeldes en cuanto integran el concepto de banda armada del art. 55.2 de la Constitución, les resulta legítimamente aplicable la suspensión de derechos a la que habilita el precepto constitucional.

El consecuencia, no resulta contraria a la Constitución la mención de las actividades rebeldes en el art. 1 de la Ley Orgánica 9/1984, y por ello su inclusión dentro del ámbito de la misma.

El Parlamento Vasco impugna además la constitucionalidad del art. 1.º de la Ley Orgánica 9/1984 por entender que el modo de concreción de los supuestos que utiliza crea un margen de indeterminación que desconoce principios jurídicos penales, como son los de interdicción de la analogía o de la meticolosa concreción de las acciones y omisiones punibles. Ello violaría también el principio de legalidad y de seguridad jurídica del art. 9.3 de la Constitución. Desde luego ya se ha indicado el papel limitado que cumple la suspensión individual de derechos del art. 55.2 de la Constitución, como reacción frente a unas concretas amenazas, y por ello que no puede ser aplicada dicha suspensión, y sólo estrictamente, más que a los supuestos mencionados por el precepto constitucional, que el legislador puede únicamente especificar, pero sin ningún margen creativo al respecto. Y ello es lo que hace el art. 1.º de la Ley Orgánica. Es cierto que el concepto de «banda armada» podría ser entendido extensivamente, pero ya se ha dicho que ha de ser interpretado y aplicado muy restrictivamente, y así lo ha sostenido también la jurisprudencia, a cuyo criterio deben someterse desde luego las autoridades gubernativas para evitar incurrir en las responsabilidades que el propio precepto constitucional ha previsto. El párrafo primero del art. 1.º supone así un suficiente grado de concreción que impide una aplicación extensiva o analógica de la Ley.

Por otro lado, la función del párrafo segundo de ese art. 1.º no consiste en tipificar nuevas figuras delictivas, sino tan sólo en describir los tipos de delitos que permiten la adopción de determinadas medidas de orden procesal, sin ningún cometido tipificador de conductas sancionables. La relación de delitos que contiene el art. 1.2 de la Ley sólo trata de completar con la referencia al elemento objetivo de ciertos tipos delictivos, la condición subjetiva prevista en el apartado 1 del propio artículo, a efectos de determinar el ámbito de aplicación de la Ley, integrando una de las condiciones de aplicación de un efecto procesal, mediante una enumeración de supuestos delictivos, claramente delimitados y firmemente circunscritos, por su necesaria conexión con hechos terroristas. Por todo ello, no es aceptable la pretensión de inconstitucionalidad de la totalidad del art. 1.º de la Ley Orgánica 9/1984 formulada por el Parlamento Vasco.

5. El art. 2.3 de la Ley Orgánica 9/1984 otorga efectos a las Sentencias de los tribunales extranjeros sobre delitos de igual entidad a los previstos en la Ley para la apreciación de la circunstancia agravante de reincidencia establecida en el art. 10 del Código Penal. El Parlamento de Cataluña entiende que dicha disposición vulnera los arts. 25.1 y 24 de la Constitución, el primero porque supone la aplicación del criterio de analogía totalmente contrario al principio constitucional de legalidad penal, y el segundo en la medida en que por las jurisdicciones extranjeras puede no haberse respetado el derecho a la tutela judicial efectiva, vulnerándose así de manera indirecta o mediata el principio de protección judicial de los derechos establecidos en el art. 24 de la Constitución.

El primer motivo de impugnación del precepto supone que la aplicación del mismo exigiría un juicio analógico, lo que lesionaría el art. 25.1 de la Constitución. Este Tribunal ha venido reconociendo la trascendencia constitucional del principio de legalidad penal y, por ende, la relevancia constitucional de la prohibición de la analogía. Sin embargo, no puede decirse que el art. 2.3 impugnado imponga y suponga el uso de la analogía, en el sentido técnico del término. Se trata más bien, 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. Ello puede generar dificultades en ciertos casos, dadas las grandes diferencias existentes al respecto entre las legislaciones penales comparadas, pero el elemento fundamental a tomar en cuenta es que el delito sea cometido por bandas armadas o terroristas, existiendo instrumentos internacionales, muy en particular el Convenio Europeo para la represión del terrorismo de 27 de enero de 1977 ratificado por España («Boletín Oficial del Estado» de 8 de octubre de 1980) que establecen criterios objetivos en la determinación del concepto de terrorismo. De modo que esta llamada «reincidencia internacional» —ya contemplada en nuestro Código en los arts. 289 (falsificación de moneda), 344 (cultivo y tráfico de drogas) y 452 bis f) (prostitución)—, no presupone una extensión analógica del precepto penal, sino una precisa previsión legal que identifica la agravación de reiteración en un hecho perfectamente tipificable mediante la valoración, para la apreciación de reincidencia, de la similitud entre dos delitos en razón a su igual naturaleza o entidad, lo que es conceptualmente inherente a la propia naturaleza de esta circunstancia modificativa. En consecuencia, ha de rechazarse que el art. 2.3 de la Ley impugnada esté en contradicción con el art. 25.1 de la Constitución.

El segundo motivo de impugnación del precepto, respecto a la violación «de manera indirecta o mediata» del art. 24 de la Constitución, se sostiene porque se entiende que los Tribunales

extranjeros podrían no haber respetado todos los derechos reconocidos en dicho art. 24, y que, pese a ello, se otorga automáticamente eficacia ante los Tribunales españoles a la Sentencia de los órganos judiciales extranjeros. En realidad esta impugnación lo que implícitamente viene a sostener es que la eficacia de la Sentencia extranjera, a efectos de la apreciación de la reincidencia, debería estar subordinada a que, a su vez, los Tribunales extranjeros hubieran respetado los derechos de defensa y las garantías constitucionales del proceso reconocidas en el art. 24 de la Constitución. No se trata, por tanto, de una lesión directa del art. 24, sino de la eventualidad de que tal lesión pudiera producirse, y de la omisión de garantías para reaccionar frente a esa virtual lesión.

Este planteamiento no resulta admisible, pues no basta la existencia de una eventualidad de falta de tutela judicial del tribunal extranjero para firmar que el art. 2.3 de la Ley Orgánica 9/1984 contradiga, en todo caso, el art. 24 de la Constitución, precepto que, además, tiene como destinatario al órgano judicial español. A ello se une el que en nuestro ordenamiento existen remedios suficientes frente a ese riesgo, pues, de acuerdo al art. 12.3 del Código Civil, si la Ley extranjera aplicada fuera contraria al orden público no tendría aplicación en España. Esta excepción de orden público habrá de entenderse que incluye también el respeto de los derechos de defensa, consagrados en nuestra Constitución y en los Tratados internacionales relativos a los derechos humanos. La falta de respeto de tales derechos en el proceso realizado ante órganos judiciales extranjeros podrá dar lugar a la invocación del art. 12.3 del Código Civil, evitándose con ello una aplicación del art. 2.3 aquí impugnado en contradicción con el art. 24 de la Constitución. Todo ello hace que carezca de fundamento este segundo motivo de impugnación del art. 2.3 de la Ley Orgánica 9/1984, que no resulta, en consecuencia, contrario a la Constitución.

6. El art. 11 de la Ley Orgánica 9/1984 relativo a los órganos judiciales competentes para conocer de los delitos de terrorismo es impugnado por el Gobierno Vasco. Según dicho artículo:

«La instrucción, conocimiento y fallo de las causas criminales por los delitos comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente Ley corresponde en la jurisdicción ordinaria a los Juzgados Centrales de Instrucción y a la Audiencia Nacional.»

El Parlamento Vasco defiende la inconstitucionalidad del precepto por estimar que infringe, por un lado, el art. 152.1 de la Constitución y los arts. 14.1 b) y 34 del Estatuto de Autonomía del País Vasco y, por otro lado, el art. 24.1 de la Constitución.

Según el Parlamento Vasco, aunque la constitución y atribución de competencias a los Juzgados y Tribunales es una competencia exclusiva del Estado, el propio sistema configurado por la Constitución impone que ello se haya de realizar con sujeción a determinados límites, entre los que señala el que la constitución y funcionamiento de los Juzgados y Tribunales debe efectuarse por la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 122.1), el que ello no puede romper la unidad jurisdiccional, el que la única instancia superior de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas es el Tribunal Supremo, y el de respeto a la efectividad de la justicia, a la defensa, y en su caso, al derecho de *habeas corpus*. Sin embargo, en relación con la impugnación del art. 11, y por ser sólo objeto de impugnación éste, precinde de la referencia a los arts. 122.1 y 117.3 de la Constitución, al tener en cuenta que dicho precepto no crea la Audiencia Nacional.

La alegación del art. 152.1 de la Constitución y de los artículos 14.1 b) y 34 del Estatuto de Autonomía del País Vasco se hace fundamentalmente contra la atribución de competencia en exclusiva para la instrucción, conocimiento y fallo de este tipo de delitos a los Juzgados Centrales de Instrucción y a la Audiencia Nacional, y ello por entenderse que según dicho art. 14.1 b) la competencia de los órganos jurisdiccionales en el País Vasco se extiende «en el orden penal ... a todas las instancias y grados, con excepción de los recursos de casación y revisión», y que, de acuerdo con el citado art. 34, el Tribunal Superior de Justicia en el País Vasco sería el órgano en el que deberían agotarse las sucesivas instancias procesales en materia penal, con la sola excepción de los recursos de casación y revisión.

Esta cuestión fue también planteada ya en idénticos términos por el Parlamento Vasco en el recurso de inconstitucionalidad promovido contra la Ley Orgánica 11/1980. Aunque la Sentencia 25/1981, de 14 de julio, no se pronunciara en forma directa sobre la cuestión, al no entrar en el fondo del asunto por negar la legitimación para impugnar de dicho Parlamento, sin embargo, ha declarado que el art. 14.1 b) del Estatuto Vasco no reconoce competencias a la Comunidad Autónoma, sino que se limita a fijar «la competencia de los órganos jurisdiccionales en el País Vasco».

También se dice en esa Sentencia que en el supuesto de los delitos contemplados (ahora en la Ley Orgánica 9/1984) «el

carácter de los mismos, su complejidad y sus conexiones, su finalidad encaminada a perturbar el orden constitucional, han determinado normas de atribución competencial que también han existido y existen para otros hechos delictivos de especial significación, que suponen una singularidad respecto de la norma de atribución de la competencia criminal por el lugar en que se comete el delito. tales normas no afectan a la autonomía de la Comunidad Autónoma, ya que se enmarcan en la regulación general del *ius puniendi* y de las competencias de los Tribunales de Justicia para el conocimiento de los hechos delictivos, que corresponde al Estado (art. 149.1.5.<sup>a</sup> y 6.<sup>a</sup>). La conclusión a que debe llegarse es que el artículo 14 del Estatuto Vasco, en términos generales, no atañe a la posibilidad de que, cuando razones institucionales lo justifiquen, el ordenamiento jurídico, sin lesión alguna constitucional o estatutaria, pueda residenciar el conocimiento en un órgano central, aunque el asunto comprenda puntos de conexión con el referido ámbito territorial».

Esta doctrina ha de ser reiterada ahora, pero para justificar una decisión de fondo sobre la compatibilidad del art. 11 de la Ley Orgánica 9/1984 con el art. 152.1 de la Constitución y los artículos 14.1 b) y 34 del Estatuto de Autonomía del País Vasco.

Los arts. 117.3 y 4 de la Constitución desarrollan el principio consagrado en el art. 24.2 de la misma en relación con el «derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley», lo que significa desde luego garantía para el justiciable de una predeterminación del órgano judicial que ha de instruir, conocer y decidir sobre su posible responsabilidad criminal, pero también indica que dicho «Juez ordinario» es el que se establezca por el legislador. Como ha venido sosteniendo este Tribunal, el derecho constitucional al Juez ordinario predeterminado por la ley exige que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica, con generalidad y con anterioridad al caso, y que la composición de ese órgano venga determinada por la Ley, garantizándose así la independencia e imparcialidad que el derecho a la tutela judicial exige, y que se recoge expresamente en el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el art. 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. Según la Sentencia 47/1983, de 31 de mayo, el derecho constitucional al Juez ordinario predeterminado por la ley, consagrado por el art. 24.2 de la Constitución, «exige, en primer término, que el órgano judicial haya sido creado previamente por la norma jurídica, que ésta le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarle de órgano especial o excepcional, pero exige también que la composición del órgano judicial venga determinada por Ley y que en cada caso concreto se siga el procedimiento legalmente establecido para la designación de los miembros que han de constituir el órgano correspondiente, de esta forma se trata de garantizar la independencia e imparcialidad que el derecho en cuestión comporta... que constituye el interés directo protegido por el derecho al Juez ordinario predeterminado».

Por su parte, la Sentencia 101/1984, de 8 de noviembre, ha afirmado que «la predeterminación legal del Juez significa que la Ley, con generalidad y con anterioridad al caso, ha de contener los criterios de determinación competencial cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el Juzgado o Tribunal llamado a conocer del caso. El ejercicio de la potestad jurisdiccional corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales (artículo 117.3 C.E.), pero, como es obvio, no a cualquiera de ellos en cualquier caso, sino en cada uno de éstos a aquel órgano judicial que resulte predeterminado por las leyes "según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan" (art. 117.3 C.E.). La interpretación sistemática entre el art. 24.2 y el 117.3, ambos de la Constitución, pone de manifiesto que la garantía de la independencia e imparcialidad de los Jueces... radica en la Ley. La generalidad de los criterios legales garantiza la inexistencia de Jueces *ad hoc*; la anterioridad de tales criterios respecto al planteamiento procesal del litigio garantiza que una vez determinado en concreto el Juez de un caso en virtud de la aplicación de los criterios competenciales contenidos en las Leyes, el Juez del caso no podrá ser desposeído de su conocimiento en virtud de decisiones tomadas por órganos gubernativos».

La Constitución prohíbe Jueces excepcionales o no ordinarios, pero permite al legislador una determinación de las competencias de acuerdo a los intereses de la justicia, y teniendo en cuenta experiencias propias y ajenas. Resulta evidente que el legislador estatal al establecer la planta orgánica de los Tribunales ha de tener en cuenta y respetar la estructura autonómica del Estado y el reconocimiento constitucional de la existencia de los Tribunales Superiores de Justicia, pero la actuación de éstos presupone la radicación en el territorio de la Comunidad del órgano competente en primera instancia. Existen supuestos que, en relación con su naturaleza, con la materia sobre la que versan, por la amplitud del ámbito territorial en que se producen, y por su trascendencia para el conjunto de la sociedad, pueden hacer llevar razonablemente al

legislador a que la instrucción y enjuiciamiento de los mismos pueda llevarse a cabo por un órgano judicial centralizado, sin que con ello se contradiga el art. 152.1 de la Constitución ni los preceptos estatutarios que aquí se alegan, ni tampoco el art. 24.2 de la Constitución. En efecto, tanto los Juzgados Centrales de Instrucción como la Audiencia Nacional son orgánica y funcionalmente, por su composición y modo de designación, órganos judiciales «ordinarios», y así ha sido reconocido por la Comisión Europea de Derechos Humanos en su Informe (de 16 de octubre de 1986) sobre el caso BARBERA y otros, en el que se afirma: «la Comisión comprueba que la Audiencia Nacional es un Tribunal ordinario instituido por un Real Decreto-ley y compuesto de Magistrados nombrados por el Consejo General del Poder Judicial».

En consecuencia, debe rechazarse el primer motivo de impugnación del art. 11 de la Ley Orgánica 9/1984.

El Parlamento Vasco formula una segunda objeción de inconstitucionalidad frente a este art. 11, por entender que contraviene el art. 24.1 de la Constitución la atribución de competencia a la Audiencia Nacional y la consiguiente ausencia de intermediación judicial que «supone un serio inconveniente a la efectividad de la tutela». Esta argumentación se reitera además en relación también con el art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984.

Esta alegación viene referida así exclusivamente al control judicial sobre las detenciones gubernativas y también al procedimiento de *habeas corpus* del art. 17.4 de la Constitución. En relación con este último aspecto debe señalarse que el art. 2, párrafo segundo, de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, es el que encomienda a los Juzgados Centrales de Instrucción el conocimiento del procedimiento de *habeas corpus* en caso de detenciones relacionadas con bandas armadas y elementos terroristas. Dicha competencia no viene establecida así en el art. 11 impugnado, de modo que, aun si se anulase o derogase éste, se mantendría en su integridad la competencia de esos Juzgados Centrales en el procedimiento de *habeas corpus* en tales detenciones. Ello demuestra que no existe aquí, en lo relativo al derecho reconocido en el art. 17.4 de la Constitución, el adecuado ajuste entre la impugnación y el contenido de la disposición impugnada. Por ello hemos de limitarnos a examinar si el art. 11 contraviene el art. 24.1 de la Constitución al no asegurar un control judicial efectivo sobre las detenciones gubernativas, dado el carácter centralizado del órgano judicial competente al respecto.

Esta objeción de inconstitucionalidad del art. 11, en relación con el art. 24.1 de la Constitución, se ha fundado en los «inconvenientes» que para la efectividad de la tutela judicial supondría esta atribución competencial a un Juzgado Central. Se afirma que ello imposibilitaría «la inmediata verificación de la legalidad y condiciones de la detención, complicando el acceso de los ciudadanos a la autoridad judicial y haciendo en suma inefectivo el derecho reconocido a la tutela efectiva de Jueces y Tribunales». Se trata, pues, de una tacha de inconstitucionalidad que pone el acento no tanto en la compatibilidad de la regla legal con el precepto constitucional, sino en la posibilidad de que la aplicación de la misma pueda llevar a, o produzca, una inefectividad de la tutela judicial, ya que, según el propio recurrente, «no puede negarse que la tutela judicial exista». El problema que se plantea es así el de si esa competencia centralizada impide o dificulta tan gravemente la tutela judicial de la libertad y el control judicial de la detención.

El legislador, al regular la constitución y funcionamiento de los Tribunales, debe considerar los posibles riesgos de inefectividad de la tutela y eliminarlos en la medida de lo posible, por lo que podría ser contraria a la Constitución una regulación que se desprecupase de la efectividad de la tutela, y ello aun al margen de si ese riesgo no resultase realizable en todos los casos es obligación, pues, del legislador lograr en lo posible la efectividad de la tutela judicial, pero ello no impide, sin embargo, el que dentro de su libertad de opciones pueda prever en función de otros valores constitucionales una centralización del órgano judicial que conoce de la instrucción, y en concreto de la detención, siempre claro está que al establecer esta regulación no se impida gravemente la efectividad de la tutela judicial. O lo que es lo mismo, el mayor grado de efectividad de la tutela judicial no es el único criterio que pueda tener en cuenta el legislador al decidir, dentro de los constitucionalmente posibles, el órgano judicial competente para conocer de las detenciones que tengan lugar en relación con este tipo de delitos de terrorismo y pertenencia a bandas armadas.

La asignación del conocimiento de la detención a los Juzgados Centrales de Instrucción no supone un obstáculo que impida el control judicial de esas detenciones, aunque las dificultades para el justiciable que se derivan de ello imponen en todo caso una mayor diligencia del órgano judicial para asegurar la efectividad de la protección y defensa judicial de la libertad que le corresponde. Nada le impide al Juez, pues la incomunicación del detenido no juega para el órgano judicial de acuerdo al art. 524.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el verificar la legalidad y las condiciones de la detención, velando por el respeto de los derechos constitucio-

nales del detenido, no sólo los del art. 24, como también los demás derechos constitucionales afectados en cada caso. Dado que su competencia territorial incluye todo el territorio del Estado, por lo que le es permitido desplazarse personalmente o, en otro caso, de acuerdo con el art. 14 de la Ley Orgánica 9/1984, delegar en el Juez de Instrucción del partido o demarcación donde se encuentre el detenido. Todo ello supone que la Ley ha tratado de hacer compatible y permite el efectivo control judicial de la detención, aunque la centralización del órgano judicial imponga a éste una mayor diligencia en la utilización de las facultades y atribuciones que la Constitución y la Ley le reconocen, para la tutela de las libertades.

De la atribución competencial misma no se deriva por tanto ningún obstáculo para un control judicial efectivo sobre la detención, pues ni de la regla competencial, ni de los demás preceptos de la ley relativos a la detención gubernativa (arts. 13 y 14), puede deducirse que ese control judicial no se rodee de todas las garantías exigibles. El que el conocimiento del Juez, en relación con la detención, pueda fundarse en unos casos en las pruebas o indicios suministrados por la autoridad gubernativa, y en otros cuente efectivamente con la audiencia directa del detenido, es algo que queda fuera de la cuestión relativa a la validez del precepto, que no limita en modo alguno las facultades del Juez al respecto, y al que le corresponde realizar el control sobre la regularidad de la detención y del trato al detenido.

Las cautelas de que está rodeada la modalidad de suspensión de derechos del art. 55.2 de la Constitución se orientan en buena medida a la garantía de los derechos que la Cámara recurrente pretende vulnerados, así como a la de los reconocidos en el art. 17.3 de la Constitución.

En efecto, el constituyente mismo ha querido enfrentarse con la posibilidad de que, con ocasión de la aplicación de este precepto, se vieran afectados derechos constitucionales, insistiendo muy expresamente, en el último párrafo del precepto, en que «la utilización injustificada o abusiva de las facultades reconocidas en dicha Ley Orgánica producirá responsabilidad penal, como violación de los derechos y libertades reconocidos por las leyes». El art. 204 bis del Código Penal, debe ser situado también en este contexto. Finalmente, el art. 14.2 de la Ley Orgánica 9/1984 deja claro que, independientemente de la competencia propia del Juzgado Central para el control judicial de la detención y sin interferirse en ella, caben «actuaciones judiciales pertinentes en caso de utilización injustificada o abusiva de las facultades reconocidas en esta Ley». A tal efecto, en salvaguarda de los derechos fundamentales del detenido y movido por indicios o sospechas razonables de la comisión de algún hecho delictivo con ocasión de la detención, el Juez de Instrucción del partido o demarcación donde se encuentre el detenido puede intervenir y ello no lo excluye el art. 11 impugnado— para conocer y en su caso perseguir tales posibles extralimitaciones en las detenciones gubernativas. Igualmente, como también recuerda el citado art. 14.2, al Ministerio Fiscal le corresponde defender la legalidad de la detención y del tratamiento del detenido.

No cabe, pues, imputar a la ley, y en concreto a su art. 11, impedir el control judicial efectivo de la detención, y por ello violar el art. 24.1 de la Constitución. En consecuencia, ha de ser rechazada también esta objeción de inconstitucionalidad del art. 11 de la Ley Orgánica 9/1984.

7. Los arts. 13, 16 y 17.2 de la Ley Orgánica 9/1984, todos ellos dictados en aplicación del art. 55.2 de la Constitución, han sido impugnados tanto por el Parlamento Vasco como por el Parlamento de Cataluña. Este precepto constitucional permite, como ya se ha dicho, que una ley orgánica—en este caso la Ley Orgánica 9/1984— determine la forma y los casos en los que puedan ser suspendidos, para personas determinadas, ciertos derechos fundamentales reconocidos en los arts. 17.2 (duración máxima de la detención preventiva), 18.2 (inviolabilidad del domicilio) y 18.3 (secreto de las comunicaciones), todos ellos de la Constitución en relación con (y para facilitar) la investigación correspondiente a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas, pero estableciendo a su vez unas garantías específicas «la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario».

Buena parte del contenido de los recursos hace referencia al alcance de la exigencia constitucional de la «necesaria intervención judicial». Se trata de un tema particularmente complejo, dada la difícil compatibilidad, puesta de relieve por la doctrina, entre la suspensión de los derechos previstos en los arts. 17.2 y 18.2 y 3 de la Constitución y el mantenimiento de una intervención judicial, calificada como «necesaria» en cada uno de dichos supuestos de suspensión. No cabe sacrificar enteramente ninguno de los dos contenidos del art. 55.2 de la Constitución, ya sea la necesaria intervención judicial a la suspensión, ya sea esta última a la primera, pues la Constitución trata de hacer compatibles la suspensión de los derechos y la intervención judicial al respecto. Nos encontramos en un supuesto característico de aplicación del

llamado «principio de concordancia práctica» que impone tratar de hacer compatible la suspensión de los derechos y la intervención judicial. Quiere ello decir que el respeto a la fuerza normativa de la Constitución exigiría mantener toda la eficacia posible de la intervención judicial que fuera compatible con la voluntad, también de la Constitución, de posibilitar una suspensión singular de estos derechos, teniendo en cuenta, además, que la finalidad del precepto es hacer posible esa suspensión, imponiendo, complementariamente y como garantía de esa suspensión, una intervención judicial que ha de hacerse en todo caso compatible con aquélla. Ello supone que en último extremo, pero sólo en último extremo, la «necesaria intervención judicial», debe modalizarse para asegurar la posibilidad de la suspensión.

Precisamente por ello, no cabe, como pretenden los recurrentes, un tratamiento unitario e idéntico para todos los casos y para todos los derechos a que se refiere el art. 55.2 de la Constitución del alcance de la necesaria intervención judicial, sino que ésta ha de abordarse en relación con los específicos problemas que la misma plantea para cada uno de los derechos suspendibles, y también en relación con las circunstancias en las que esa suspensión haya de realizarse. En particular los recurrentes insisten en la necesidad de que la intervención judicial sea en todo caso previa a la actuación gubernativa que supone la suspensión del derecho. La Constitución exige, desde luego, una intervención judicial, y que además ésta sea decisiva al respecto, que pueda ratificar o levantar la suspensión del derecho. Para su mayor efectividad la intervención judicial, debería proceder a la puesta en práctica de la suspensión. Sin embargo, ello no excluye el que en ciertos casos la efectividad de la suspensión misma requiera una actuación inmediata de la autoridad gubernativa, sin perjuicio de la intervención sucesiva del órgano judicial, de forma que la medida podría ser adoptada provisionalmente por la autoridad administrativa a reserva de su ratificación o levantamiento por la autoridad judicial. En estos casos extremos la efectividad de la suspensión puede requerir posponer la intervención judicial a un momento posterior a la actuación gubernativa, pero esta modalización de la necesaria intervención judicial para hacer posible la suspensión entra en la lógica misma de la previsión incluida en el art. 55.2 de la Constitución. Si la intervención judicial en estos casos fuera idéntica a todos los efectos a la existente en el régimen común de los derechos de los arts. 17.2 y 18.2 y 3 de la Constitución, no cabría hablar, como la Constitución hace, de suspensión de tales derechos.

En todo caso, esa labor de ponderación y de compaginación de la suspensión y la intervención judicial ni puede ser examinada de forma general para todos los derechos afectados, ni tampoco, respecto a cada uno de ellos, supone una respuesta única que permita una solución rígida en favor o en contra de la posibilidad de que la intervención judicial haya de ser en todo caso previa a la actuación administrativa en que se concrete la suspensión del derecho en cuestión. Por ello hemos de analizar en concreto el problema de la intervención judicial dentro del examen de la impugnación de cada uno de los artículos que suponen el desarrollo del art. 55.2 de la Constitución.

8. Ambos Parlamentos recurrentes estiman que el art. 13 de la Ley recurrida vacía de contenido la garantía de «la necesaria intervención judicial» prevista en el art. 55.2 de la Constitución para los supuestos de aplicación de la suspensión individual de derechos, y además, y para el Parlamento Vasco, el art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984 infringe los arts. 24.1, 117.1, 122 y 24.2 de la Constitución, así como el 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el art. 5.3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.

El art. 13, referido a la detención preventiva, impone la puesta a disposición judicial del detenido dentro de las setenta y dos horas siguientes a la detención, pero permite la prolongación de esa detención preventiva por «el tiempo necesario para los fines investigadores hasta un plazo máximo de otros siete días, siempre que tal propuesta se ponga en conocimiento del Juez antes de que transcurran las setenta y dos horas de la detención. El Juez, en el término de veinticuatro horas, denegará o autorizará la prolongación propuesta».

La inconstitucionalidad del precepto se defiende por un doble orden de razones, en primer lugar porque permite la prolongación de la detención gubernativa, más allá de las setenta y dos horas, sin una previa intervención y resolución judicial. En segundo lugar porque hace posible una prolongación de hasta un máximo de diez días de la detención gubernativa, lo que supondría una coacción moral del detenido incompatible con los derechos reconocidos en los arts. 17 y 24 de la Constitución y Pactos Internacionales ratificados por España. Ambos motivos de inconstitucionalidad han de ser examinados de forma separada.

En cuanto a la omisión de la necesaria intervención judicial, los recurrentes defienden la inconstitucionalidad del precepto por entender que la intervención judicial, que impone el art. 55.2 de la Constitución, para la prolongación de la detención preventiva

debería suponer una previa intervención y resolución judicial, sin que bastara al respecto la simple comunicación al Juez prevista en dicho art. 13, que además hace posible, al exigir la puesta en conocimiento judicial hasta antes de que transcurran setenta y dos horas pero concediendo al Juez veinticuatro horas para la resolución, una prolongación «automática» de la detención gubernativa, sin resolución judicial, y por el mero hecho de la comunicación.

Se plantea el tema respecto a esa prolongación «automática» posibilita por ese juego de plazos, que provoca el que una simple puesta en conocimiento antes de las setenta y dos horas origine la prolongación de la detención, aunque a reserva de la ratificación o revocación que, en todo caso, corresponde al Juez, de acuerdo al inciso final de este art. 13. El art. 13 no ha establecido el principio de que resulte necesario una autorización judicial previa de la prolongación, sino que ésta se produce «siempre que tal propuesta (de prolongación) se ponga en conocimiento del Juez antes de que transcurran setenta y dos horas». Se vincula, pues, la prolongación misma a esa puesta en conocimiento, aunque condicionada en su subsistencia a un posterior acto judicial que habrá de resolver en forma expresa la denegación o autorización de una prolongación que se ha dado ya efectivamente.

El Letrado del Estado defiende la constitucionalidad del precepto por estimar que esta posibilidad de prolongación, aun sin decisión judicial, «no es más que una mera consecuencia del efecto suspensivo de derecho inherentes al propio art. 55.2», pues si la intervención judicial debiera tener lugar antes de las setenta y dos horas el art. 55.2 quedaría vacío de contenido. En contra de esta argumentación ha de afirmarse que una consecuencia exigida por el art. 55.2 de la Constitución no es en absoluto el que pueda iniciarse una prolongación de la detención más allá de las setenta y dos horas sin intervención judicial previa que expresamente la autorice. El precepto constitucional permite que la detención gubernativa pueda prolongarse más allá de las setenta y dos horas, límite general a la misma previsto por el art. 17.2 de la Constitución, y esa posibilidad de prolongación es la que se configura como la «suspensión» del derecho reconocido en dicho artículo. La suspensión del derecho se circunscribe así exclusivamente a esa prolongación del tiempo de la detención gubernativa y no altera el significado procesal de esta detención ni hace decaer en principio las demás garantías que asisten al detenido. Además debe recordarse que el art. 55.2 impone una necesaria intervención judicial, por lo que tampoco podría ser alegado para justificar su supresión.

Esa necesaria autorización judicial tampoco constituye, como entendiendo el Letrado del Estado, una puesta «a disposición de la autoridad judicial» a que se refiere el art. 17.2, sino exactamente lo contrario, el que el detenido, por los delitos a los que la Ley se refiere, en virtud de la autorización judicial, pueda continuar, a efectos de las indagaciones, a disposición gubernativa o policial. Con ello no queda vacío de contenido el art. 55.2 de la Constitución, sino desarrollado en su plenitud, puesto que la suspensión singular del derecho de libertad sólo puede entenderse referida aquí al límite máximo de la detención gubernativa, pero ello, también, con «la necesaria intervención judicial».

Por ello, la prolongación de la detención gubernativa más allá de las setenta y dos horas no puede ni iniciarse ni llevarse a cabo, de acuerdo a los arts. 17.2 y 55.2 de la Constitución, sin una previa y expresa autorización judicial. Por hacer posible esa prolongación con la mera comunicación o petición de prolongación, sin exigir la previa y expresa autorización del órgano judicial, el art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984 es inconstitucional.

Finalmente, el Parlamento Vasco, ha impugnado la inconstitucionalidad del art. 13 por considerar que la prórroga de la detención hasta una plaza de diez días supone, en el mejor de los casos, una coacción moral del detenido incompatible con los derechos reconocidos en el art. 24.2 de la Constitución, citando expresamente los derechos a no prestar declaración, a no confesarse culpable y a la presunción de inocencia.

De acuerdo con el art. 17.2 de la Constitución el plazo máximo de la detención preventiva es de setenta y dos horas, transcurridas las cuales o el detenido ha de ser puesto en libertad o pasa a disposición judicial, convirtiéndose la detención gubernativa en detención judicial, a todos los efectos y en los locales correspondientes. Es decir, el detenido deja de estar a disposición gubernativa. El art. 55.2 de la Constitución permite, con intervención judicial, una prolongación de la detención preventiva, más allá de esas setenta y dos horas, para la «realización de las averiguaciones tendientes al esclarecimiento de los hechos» (art. 17.2 de la Constitución). Como desarrollo de esta habilitación constitucional, el art. 13 ha suspendido ese límite temporal máximo y ha hecho posible que el Juez autorice, más allá de las setenta y dos horas, una prolongación de la detención preventiva, es decir, permanecer bajo la custodia y a disposición de los Cuerpos de Seguridad del Estado.

Corresponde además a la Ley Orgánica fijar el plazo máximo de duración de esta detención ampliada. El legislador tiene un margen de discreción al respecto, pero no una libertad de opción que le permita ampliar a su arbitrio la duración de esta situación

excepcional. En este sentido, siguen siendo puntos necesarios de referencia tanto el art. 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como el art. 5.3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, ambos ratificados por España, que requieren la conducción del detenido ante la presencia judicial «en el plazo más breve posible». Al mismo tiempo el propio art. 17.2 de la Constitución afirma que la detención «no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario» para la realización de las correspondientes averiguaciones. Todo ello supone que el legislador ha de ponderar tanto las exigencias derivadas de las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas, como la aplicación del criterio de la necesidad estricta y de la mayor brevedad posible.

Según el Parlamento Vasco la posibilidad de ampliación a siete días más constituye una «prolongación injustificable del tiempo en que el detenido está a disposición de la autoridad gubernativa». Ha de reconocerse que este plazo máximo de posible ampliación, que supone más que triplicar el plazo máximo de setenta y dos horas reconocido por nuestra Constitución (que a su vez es superior al establecido en otros ordenamientos próximos), resulta excesivo, y no se corresponde con los plazos que para este tipo de delitos han establecido las legislaciones más cercanas a la nuestra. Además, no se han aducido razones por la representación del Estado que permitan llevar a este Tribunal a la convicción de que una prolongación tan dilatada e insólita de la detención gubernativa sea una exigencia estrictamente necesaria para la realización de las correspondientes averiguaciones. Debe tenerse en cuenta, además, de esa amplitud de la detención preventiva que permite el art. 13, en cuanto excede de los límites antes señalados, puede suponer, como alega el Parlamento Vasco, una penosidad adicional y una coacción moral, añadida e injustificada, sobre el detenido, incompatible con sus derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.

En consecuencia, el art. 13 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 art. 17.2 de la Constitución «no durar más del tiempo estrictamente necesario», ni la exigencia del «plazo más breve posible» del art. 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del art. 5.3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, ambos ratificados por España. Por ello ha de ser declarado inconstitucional también por este motivo relativo a la duración excesiva de la prolongación de la detención. La declaración de inconstitucionalidad y la consiguiente nulidad del art. 13 no permiten, a la luz del art. 40.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, revisar «procesos fenecidos» ya que no se trata de una norma penal que imponga penas o defina responsabilidades, ni invalidan por sí mismas los procedimientos judiciales iniciados con anterioridad a la fecha de la presente Sentencia.

9. Desarrollo del art. 55.2 de la Constitución es también el art. 16 de la Ley Orgánica 9/1984, relativo a la detención y registros domiciliarios, objeto de impugnación en estos recursos tanto por el Parlamento Catalán como por el Parlamento Vasco. El núm. 1 de este artículo autoriza a los miembros y Cuerpos de Fuerzas de Seguridad del Estado a «proceder sin necesidad de previa autorización o mandato judicial a la inmediata detención de los presuntos responsables de las acciones a que se refiere el art. 1, cualquiera que fuese el lugar o domicilio donde se ocultasen o refugiasen, así como al registro de dichos lugares y a la ocupación de los efectos o instrumentos que en ellos se hallaren y que pudieren guardar relación con el delito».

El núm. 2 de dicho artículo exige al Ministro del Interior o, en su defecto al Director general de la Seguridad del Estado la comunicación inmediata al Juez competente de las causas del registro, sus circunstancias y su resultado. Ambos recurrentes impugnan la totalidad del artículo por un mismo y común objetivo, el que la intervención judicial, exigencia del art. 55.2 de la Constitución, en el caso de entrada o registro domiciliario, debería ser previa a dichas medidas de investigación. La demanda del Parlamento de Cataluña alega además que ni siquiera se ha previsto una intervención o control judicial *a posteriori*, sino sólo una mera comunicación al Juez del registro efectuado o de la detención practicada. Para el Abogado del Estado la impugnación debería ser rechazada, pues si la intervención hubiera de ser previa y consistir en un acto autorizativo, no habría diferencia alguna con cuanto establece el art. 18 de la Constitución para los supuestos generales.

La inviolabilidad del domicilio, o sea el derecho de no penetración en el domicilio en contra de la voluntad del titular del mismo, protegida por el art. 18 de la Constitución, es un derecho relativo y limitado en cuanto que la propia Constitución autoriza su restricción en supuestos contemplados por la Ley, aunque exige, en principio, una decisión judicial al respecto, salvo en los casos de «delante del delito». Ello supone que el derecho a la inviolabilidad

del domicilio consiste sustancialmente en un derecho a que, contra la voluntad del titular y, salvo delito flagrante, no haya penetración en el propio domicilio, sin una autorización judicial, cuya concesión y realización se somete además en la Ley de Enjuiciamiento Criminal a la existencia de determinados requisitos (arts. 546 y siguientes).

La suspensión individual del derecho a la inviolabilidad del domicilio, que permite el art. 55.2 de la Constitución, plantea el intrincado problema de tratar de hacer compatible la efectividad de la suspensión de este derecho, consistente según se acaba de decir en la exigencia de una resolución judicial que autorice la entrada y registro, no consentidos, de un domicilio, con la intervención judicial a la que también alude el art. 55.2 de la Constitución. Debe tenerse en cuenta que en el caso de la inviolabilidad del domicilio tienen razón los recurrentes cuando sostienen que la única intervención judicial efectiva en principio es aquella que se adopta antes de la penetración en el domicilio, puesto que la intervención *a posteriori* se produciría una vez realizada la penetración en el domicilio, y no evitaría en ningún caso el sacrificio del derecho fundamental, sino que aparte de la eventual responsabilidad disciplinaria o penal en caso de extralimitación manifiesta, sólo podría tener algún efecto en la legitimidad de las pruebas conseguidas en una penetración del domicilio que el Juez posteriormente a su realización haya desautorizado.

El Letrado del Estado entiende que tal suspensión sólo podría consistir en la suspensión de la autorización judicial, pues, en último término, suspender la inviolabilidad del domicilio supone prescindir de la intervención judicial al respecto. Así ocurre por ejemplo durante el estado de excepción, de acuerdo al art. 17.1 de la Ley Orgánica 4/1981, y ello podría haber sido así, desde luego, en este tipo de suspensión singular de no haber impuesto de forma expresa el art. 55.2 la intervención judicial. Quiere ello decir que el art. 55.2 sólo habilita al legislador a modular la intervención judicial en la entrada y registro de domicilio, pero no a suprimirla de raíz. El legislador ha de poner en concordancia, según se ha dicho en el fundamento jurídico 7.º la efectividad de la suspensión del derecho a la inviolabilidad del domicilio y la necesaria intervención judicial, dicho en otros términos ha de asegurar una suficiente intervención judicial, en lo posible previa, que sea compatible con la suspensión de ese derecho.

Hemos de examinar en consecuencia ahora si el artículo impugnado ha asegurado una suficiente intervención judicial, compatible con la efectividad de la suspensión del derecho a la inviolabilidad del domicilio.

Lo primero que procede precisar es el sentido de la suspensión de la inviolabilidad del domicilio que el mismo regula. De la dicción del precepto se deduce que el mismo contempla primaria y únicamente el registro domiciliario que tiene por objeto la inmediata detención de un presunto terrorista o miembro de una banda armada. Es decir, sólo permite la entrada en un domicilio, sin previa autorización judicial, para efectuar una inmediata detención, y, con ocasión de ella, proceder al registro y ocupación de los instrumentos y efectos relacionados con las actividades terroristas. Se ha aplicado, así, la regla del art. 553 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, suponiendo el efecto de la suspensión del derecho el prescindir del requisito legal general del mandamiento de prisión para hacer posible la entrada en el domicilio sin previa autorización judicial para proceder a una detención inmediata. Esta razón de inmediatez indica que la Ley ha querido limitar esta posibilidad a supuestos excepcionales en los que en función de la «inmediata detención» (art. 16) se hace absolutamente imprescindible la adopción directa de la medida, y en las que el mínimo de retraso que supondría la intervención judicial haría inviable el éxito de la detención y registro.

El art. 16 de la Ley Orgánica 9/1984, no ha establecido así como regla general la falta de autorización judicial previa, ni puede decirse que la sola vigencia de la Ley sea suficiente, sin la presencia de otra circunstancia, para que la fuerza de Policía pueda entrar en cualquier domicilio para proceder a su registro y, en su caso, ocupar los instrumentos y efectos correspondientes. Sólo, de forma excepcional, en supuestos absolutamente imprescindibles y en los que las circunstancias del caso no permitan la oportuna adopción previa de medidas por la autoridad judicial, por tener que procederse a la inmediata detención de un presunto terrorista, es cuando podrá operar la excepción a la necesidad de previa autorización o mandato judicial. No puede decirse que esta regulación, así entendida, no haya ponderado adecuadamente la efectividad de la suspensión del derecho a la inviolabilidad del domicilio y la suficiente intervención judicial. La Ley ha tratado de concordar ambos elementos, y sólo ha sacrificado el carácter previo de la intervención judicial en supuestos límite, en aras de hacer efectivos los fines por los que el art. 55.2 permite la suspensión del derecho a la inviolabilidad del domicilio. En este caso, y sólo en este caso, la intervención judicial habrá de ser *a posteriori*, pero sin que pueda entenderse, como se razona en los recursos, que en este caso esa intervención se limite a la mera recepción de información, pues

el art. 16.2 no establece, ni podría establecer, ningún límite al control judicial al respecto.

La conclusión de todo ello es la de que el art. 16 de la Ley Orgánica 9/1984 ha respetado la exigencia de la necesarias intervención judicial que establece como garantía y límite el art. 55.2 de la Constitución, y no ha hecho prevalecer en todo caso el contenido básico del precepto constitucional (la «suspensión») sobre la exigencia de autorización judicial de la entrada en el domicilio, sino sólo de forma excepcional, en supuestos absolutamente imprescindibles, cualificados por la necesidad de proceder de forma inmediata a la detención de un presunto terrorista. Por ello el art. 16.1 no resulta contrario al art. 55.2 de la Constitución, y debe desestimarse la impugnación del mismo, por ambos recurrentes.

El Parlamento de Cataluña se refiere también a la inconstitucionalidad del párrafo segundo del art. 16, por entender que éste limita la intervención judicial al mero conocimiento, y por ello presupone una «actitud meramente receptiva y pasiva sin posibilidad de actuación positiva». Es cierto, desde luego, que una mera información gubernativa al Juez no puede asimilarse a una intervención judicial. Sin embargo, como ya se ha dicho, del precepto no se deduce limitación alguna de las facultades judiciales al respecto, sino una obligación de la autoridad gubernativa de puesta en conocimiento, la cual en cada caso será a los efectos pertinentes, conservando siempre el Juez todas las facultades que el ordenamiento le reconoce para adoptar las medidas y decisiones que estime pertinentes al respecto. Y, desde luego, en relación con los casos excepcionales de detención inmediata, le corresponderá verificar si las circunstancias del caso han justificado la penetración en el domicilio sin la previa autorización judicial. Al no suponer el precepto limitación alguna de la intervención judicial, ha de rechazarse también la alegación del Parlamento de Cataluña sobre la presunta inconstitucionalidad de este apartado segundo del art. 16 de la Ley Orgánica 9/1984.

10. El art. 17 de la Ley Orgánica 9/1984 se refiere a la observación postal, telegráfica o telefónica, y afecta, por ello a la limitación del secreto de las comunicaciones del art. 18.3 de la Constitución, el cual exige una resolución judicial para permitir la observación de las comunicaciones. En esta misma línea, el núm. 1 de este art. 17 ha previsto, una autorización judicial previa como regla general; sin embargo el núm. 2 del mismo dispone que «en caso de urgencia» esta «observación postal, telegráfica o telefónica» pueda ser ordenada por el Ministro del Interior o, en su defecto, por el Director de la Seguridad del Estado, «comunicándolo inmediatamente por escrito motivado al Juez competente, quien, también de forma motivada revocará o confirmará tal resolución en un plazo máximo de 72 horas desde que fue ordenada la observación».

Los recurrentes impugnan este núm. 2 del artículo, por entender que es inconstitucional la supresión de la previa resolución judicial incluso en los casos de urgencia. Según el Letrado del Estado la medida se corresponde con una situación legal de suspensión de derechos fundamentales, en los que la intervención previa del Juez implicaría el vaciamiento de significado del art. 55.2 de la Constitución, de ahí que la intervención judicial se produzca sólo *a posteriori*.

Este argumento del Letrado del Estado debe ser precisado. Del art. 55.2 de la Constitución no puede deducirse la posibilidad de una inicial competencia gubernativa para decidir sobre la observación o interceptación de las comunicaciones: el mismo no autoriza a la ley a suprimir de forma general y para todos los casos en aras de una mayor efectividad de la suspensión del derecho, la previa intervención judicial. Una adecuada ponderación de las finalidades perseguidas, suspensión singular del derecho al secreto de las comunicaciones e intervención judicial ha de llevar también a un proceso de concordancia entre ellas que consiga el objetivo constitucional de la suspensión del derecho, garantizando al mismo tiempo el máximo posible de intervención judicial. Debe tenerse en cuenta, además, que el derecho al secreto de comunicaciones es un derecho relativo, un derecho a que no haya intervención de las mismas sin resolución judicial que la autorice. Por ello, la suspensión de este derecho ha de afectar de algún modo a esa exigencia de resolución judicial, que es contenido típico del derecho. De ahí la necesaria conexión entre la suspensión del derecho al secreto de las comunicaciones y la reducción de la intervención judicial al respecto. Aunque la ley no podría establecer de forma general una plena libertad de acción policial al respecto, sin previa intervención judicial, sí que está habilitada por el art. 55.2 de la Constitución y como régimen excepcional del derecho, para eliminar el carácter previo de la intervención judicial, en supuestos en los que las circunstancias del caso no permitiesen la oportuna adopción previa de una resolución judicial, sin perjuicio de la ratificación posterior de la medida por la autoridad judicial.

El art. 17 de la Ley Orgánica 9/1984 ha partido del principio general, también en las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas, de atribución a la autoridad judicial de la resolución de levantamiento del secreto

de las comunicaciones, y sólo en determinados supuestos, cualificados por la urgencia y durante un tiempo limitado, el número 2 del artículo permite la «observación» de las comunicaciones por una resolución gubernativa, permitiendo que momentáneamente la autoridad gubernativa pueda decidir de forma inmediata y directa una interceptación de comunicaciones necesaria en el curso de investigaciones sobre las actividades delictivas a las que la Ley se refiere. En cuanto que afecta a la limitación de un derecho fundamental, las razones de urgencia han de ser interpretadas restrictivamente y, además, el precepto impone una inmediata comunicación motivada al Juez competente (motivación que debe incluir, desde luego, las razones de urgencia que justifiquen la ordenación gubernativa de la medida), correspondiendo al órgano judicial confirmar o revocar la medida de forma inmediata.

Al suprimir la intervención judicial previa sólo en supuestos excepcionales cualificados por la urgencia, el legislador ha realizado una adecuada ponderación de la efectividad de la suspensión y de la intervención judicial, por lo que el art. 17.2 de la Ley Orgánica 9/1984 no resulta contrario al art. 55.2 de la Constitución.

11. El art. 15.1 de la Ley Orgánica 9/1984 dispone que:

«La autoridad que haya decretado la detención o prisión podrá ordenar la incomunicación por el tiempo que estime necesario mientras se completan las diligencias o la instrucción sumarial, sin perjuicio del derecho de defensa que afecte al detenido o preso y de lo establecido en los arts. 520 y 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para los supuestos de incomunicación.»

El Letrado del Estado sostiene que este precepto no podría ser objeto de impugnación, por ser de idéntico contenido al art. 3.3 de la Ley Orgánica 11/1980, de 1 de diciembre, y no existir novedad, sino sólo textual, del mandato jurídico, y, además, porque este artículo de la Ley Orgánica 11/1980 fue ya objeto de idéntica impugnación por el Parlamento Vasco, que no fue acogida por este Tribunal. Esta doble alegación que como excepción plantea el representante del Estado no puede ser aceptada. En primer lugar porque la Ley Orgánica 9/1984 no opera una mera refundición de normas, sino que es una ley nueva que con considerables modificaciones ha sustituido y derogado a la Ley Orgánica 11/1980, al margen de que, como es normal en toda sucesión de normas, pueda coincidir en algunos preceptos concretos con la Ley derogada. Por ello, a efectos de su posibilidad de impugnación constitucional, se trata de una Ley «nueva», incluido también el art. 15.1, que, además, ni siquiera es una reproducción literal de la anterior. En segundo lugar, hemos de reiterar que no cabe alegar aquí el art. 38.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en relación con la Sentencia 25/1981, de 14 de julio, ya que el Tribunal no hizo ningún pronunciamiento de fondo sobre la Ley Orgánica 11/1980, de 1 de diciembre, ni, desde luego, sobre el art. 3.3 de la misma.

El art. 15.1 ha sido objeto de impugnación en ambos recursos, los cuales entienden que la remisión al art. 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal afecta al contenido esencial del derecho a la asistencia letrada reconocida en el art. 17.3 de la Constitución y en los Tratados internacionales en la materia, y por ello resulta inconstitucional, máxime cuando se trata de un derecho no susceptible de ser suspendido en virtud de la aplicación del art. 55.2 del Texto constitucional. Además, el Parlamento Vasco considera contrario a la Constitución el que una autoridad no judicial pueda acordar esta medida de incomunicación.

Gran parte de las argumentaciones de los recurrentes se basan en la incompatibilidad de determinados preceptos constitucionales con la situación de incomunicación, dados los efectos que se derivan de ésta según los arts. 520 y 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. De este planteamiento se deduce que lo que se trata de impugnar no es tanto el art. 15.1, sino la regulación de la incomunicación que se establece en la legislación procesal penal, legislación que sólo queda referida o citada en el texto impugnado y que opera como simple presupuesto de la Ley Orgánica 9/1984, que ni la altera ni la modifica, salvo en lo relativo a la autoridad que decida la medida. La Sentencia de este Tribunal 24/1982, de 13 de mayo, ha afirmado que una obvia razón de congruencia impone un ajuste entre la impugnación y el contenido de la disposición impugnada para evitar que puedan ser objeto de recurso y de declaración jurisdiccional, cuestiones o materias no reguladas por las leyes no recurridas, sino por otras que a las recurridas sirven sólo de presupuesto. También en el mismo sentido ha de recordarse que, como dijo la Sentencia 11/1981, de 8 de abril, el recurso de inconstitucionalidad no es una impugnación «dirigida contra un bloque o una parte del sistema normativo del ordenamiento jurídico», sino que se dirige exclusivamente al enjuiciamiento del texto legal o la fórmula legislativa. En el presente caso ese texto legal es el art. 15.1 y sólo el mismo puede ser objeto de conocimiento en el presente recurso. En consecuencia, la problemática general de la figura de la incomunicación y su posible compatibilidad con otros derechos fundamentales, en particular con el derecho de defensa del incomunicado, no ha de ser

examinada aquí, aunque no es ocioso recordar que la cuestión ha sido ya planteada a este Tribunal en la cuestión de inconstitucionalidad 286/1984.

Por ello, aunque para juzgar la constitucionalidad del precepto se hayan de tener en cuenta las consecuencias que se derivan de la situación de incomunicación, no hemos de entrar en el examen de las alegaciones relativas a la figura general de la incomunicación. Ello supone limitarnos a examinar la impugnación del precepto por el Parlamento Vasco en lo relativo a que la decisión de incomunicación en las primeras setenta y dos horas de la detención pueda ser decidida por la autoridad gubernativa en vez de, como constitucionalmente estima exigible, por la autoridad judicial.

El Letrado del Estado defiende la competencia gubernativa por estimar que la incomunicación prevista en el artículo impugnado aparece como una modalidad de la privación de libertad, por lo que tal medida ha de corresponder a la autoridad que decida sobre esa pérdida de libertad. Este Tribunal ha afirmado que, negada ya la libertad, no pueden considerarse constitutivas de privación de libertad medidas que son sólo modificaciones de una detención legal, puesto que la libertad personal admite variadas formas de restricción en atención a su diferente grado de intensidad (STC 2/1987, de 21 de enero). Sin embargo, esta doctrina no puede aplicarse de forma extensiva al presente supuesto, ya que la incomunicación es algo más que un grado de intensidad de la pérdida de libertad, dadas las trascendentes consecuencias que se derivan de la situación de incomunicación para los derechos del ciudadano, muy en particular en los casos que esa incomunicación tiene lugar en la fase de detención gubernativa.

Como demuestran experiencias ajenas y propias, un uso ilimitado y extensivo de la situación de incomunicación en las detenciones gubernativas puede poner en peligro derechos tales como los previstos en los arts. 15, 17 y 24.2 de la Constitución. Por ello en nuestro ordenamiento la decisión de incomunicación corresponde siempre al órgano judicial aun en el caso de las detenciones gubernativas.

No deja de ser significativo que el art. 55.2 que alega el Letrado del Estado para justificar la competencia gubernativa mencione la «intervención judicial», que en esta materia puede ser más necesaria que en ninguna otra, dada la función de garante de la libertad y de los derechos y libertades de los ciudadanos, que corresponde al órgano judicial. De ahí que ni siquiera dicho precepto constitucional podría justificar la eliminación de la intervención judicial al respecto, si es que la incomunicación se considerara desde la perspectiva de la mera pérdida de libertad. Por ello ha de estimarse que el art. 55.2 de la Constitución no ha habilitado al legislador orgánico para suprimir en este caso la intervención judicial y para encomendar a la autoridad gubernativa, sin intervención judicial alguna, la medida de incomunicación.

Por la propia naturaleza de la medida, y dada su finalidad de no perjudicar «el éxito de la instrucción» (art. 524 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) ha de entenderse que la ordenación inmediata de la incomunicación puede realizarla la autoridad gubernativa, pero ello no excluye ni impide el que la decisión definitiva al respecto haya de adoptarse por el órgano judicial. Es decir, se justifica, en aras de la efectividad de la medida, una previa decisión de carácter provisional de la autoridad gubernativa, pero sometida y condicionada a la simultánea solicitud de la confirmación por el órgano judicial, garantía suficiente del derecho del afectado.

Sin embargo, el art. 15.1 no ha previsto esta intervención judicial confirmatoria, y parece partir de la idea de la no necesidad de intervención judicial en la decisión de la incomunicación durante el periodo inicial de detención gubernativa en las primeras setenta y dos horas, aunque los arts. 15.2 y 14 no excluyen, desde luego, un eventual control judicial sobre la detención y también sobre la incomunicación, que, según se ha dicho, no afecta en ningún caso a la comunicación del detenido con el órgano judicial.

En consecuencia, el art. 15.1 resulta contrario a la Constitución en cuanto permite que la autoridad gubernativa que haya decretado la detención pueda, en todos los casos, y sin intervención judicial alguna, ordenar la incomunicación del detenido durante las primeras setenta y dos horas. Sin embargo, no es contrario a la Constitución el que la autoridad gubernativa pueda ordenar provisionalmente, cuando ello resulte necesario, la incomunicación del detenido, aunque solicitando al mismo tiempo del órgano judicial la confirmación de la medida. El precepto legal ha omitido, pero no ha excluido, la exigencia de una ratificación judicial de la decisión gubernativa. No excluye así, una lectura integradora del precepto conforme y a la luz de los preceptos constitucionales, que es la que habría de elegirse en todo caso (SCTC 19/1982, de 5 de mayo, y 115/1987, de 7 de julio); de ahí que sólo ha de entenderse inconstitucional en la medida que se interprete excluyendo la ratificación judicial de la decisión gubernativa de incomunicación.

En consecuencia, el art. 15.1 de la Ley Orgánica 9/1984 es contrario a la Constitución en la medida en que se entienda que la

ordenación de la incomunicación por parte de la autoridad gubernativa, durante las primeras setenta y dos horas, no haya de ser objeto de simultánea solicitud al órgano judicial competente, de acuerdo con el apartado segundo del propio artículo. O dicho en otros términos, el art. 15.1 es parcialmente inconstitucional a no ser que se interprete que la incomunicación por parte de la autoridad gubernativa ha de ser objeto de simultánea solicitud de confirmación al órgano judicial competente.

12. El art. 21.1 de la Ley Orgánica 9/1984 se refiere a la clausura de medios de difusión y establece que «admitida la querrela presentada por el Ministerio Fiscal por delitos cometidos por medios de la imprenta, radiodifusión u otro medio que facilite su publicidad, el Juez, de oficio o a petición de dicho Ministerio, ordenará el cierre provisional del medio de difusión y, si lo creyese conveniente, la ocupación material de los instrumentos del delito, siempre que por la gravedad de los hechos o por la habitualidad, estime procedente la adopción de esta medida excepcional de aseguramiento».

En la interpretación concorde que recurrentes y Letrado del Estado dan al precepto la admisión de la querrela interpuesta por el Ministerio Fiscal obliga al órgano judicial a «ordenar» el cierre provisional del medio de difusión y le permite la ocupación material de los instrumentos del delito. Los recurrentes impugnan el precepto por un doble orden de motivos. En primer lugar, porque la medida supondría una limitación del contenido esencial de los derechos reconocidos en el art. 20 de la Constitución, o una suspensión de los mismos para lo que el legislador no estaría habilitado por el art. 55.2 de la Constitución. En segundo lugar, porque la forzosa de la medida supondría una limitación de la independencia y libertad de decisión del Juez, que sería contraria a los arts. 24 y 117 de nuestra Ley fundamental.

Hemos de examinar en primer lugar, si el contenido mismo de la medida prevista en el art. 21.1 impugnado desconoce, como los recurrentes alegan, el art. 20 de la Constitución, pues si ello fuera así la declaración de inconstitucionalidad del precepto haría innecesario entrar en el segundo motivo de impugnación.

Los recurrentes estiman que el precepto legal viola, además del art. 20, también el art. 55.2 de la Constitución. En realidad la Ley no invoca, como justificación este art. 55.2 y formalmente no ha considerado la regla del art. 21.1 como una suspensión singular del derecho. pese a ello la invocación del art. 55.2 de la Constitución no resulta aquí ociosa en cuanto que permite deducir que el mismo no habilita al legislador para establecer una suspensión de los derechos reconocidos en el art. 20 de la Constitución. Una simple lectura del precepto constitucional permite comprobarlo; aún más si se tiene en cuenta que el art. 55.1, en relación con la declaración de estado de excepción o de sitio permite en tales casos la suspensión de los derechos del art. 20 de la Constitución, y además sólo los relativos al apartado primero de dicho art. *letras a) y d)* y al apartado quinto. Ello expresa una clara voluntad constitucional de no establecer una regulación diferenciada del ejercicio de los derechos reconocidos en el art. 20 en relación con los supuestos previstos en el núm. 2 del art. 55, o sea los relacionados con la actuación de bandas armadas o elementos terroristas.

El legislador no estaba, pues, habilitado para establecer una suspensión singular del derecho reconocido en el art. 20 de la Constitución para el caso de los delitos de terrorismo y bandas armadas. Sin embargo, la consecuencia práctica del art. 21.1 equivale a una auténtica suspensión del derecho. Si se comparan los efectos del art. 21 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, sobre estados de alarma, excepción y sitio que regula la «suspensión» de todo tipo de publicaciones y emisiones radiotelevisivas, con el art. 21.1 impugnado que impone preceptivamente el «cierre provisional» del medio de difusión, habrá de concluirse que los efectos son idénticos sin que obste para ello, como alega el Letrado del Estado, el que el órgano judicial pueda levantar posteriormente la medida en el plazo de tres días, puesto que la existencia de este plazo indica ya que la eficacia del precepto ha operado una suspensión temporal del derecho del art. 20 de la Constitución, para lo que el legislador orgánico no estaba habilitado. En los demás casos de delitos realizados a través de medios de comunicación no está prevista esta medida, lo que refuerza la idea de que aquí se ha tratado de introducir, sin habilitación constitucional, un régimen de suspensión singular del derecho, que resulta carente de la habilitación contenida en el art. 55.2 de la Constitución.

Por otro lado, en este caso concreto, aun si no se entendiera como suspensión singular del derecho a la libertad de expresión e información, el art. 21.1 impugnado ha establecido una restricción y una limitación del ejercicio de la libertad de expresión que resulta evidentemente desproporcionada al mero hecho de la admisión de

una querrela criminal, suponiendo una restricción de esas libertades que no puede encontrarse amparada en el límite genérico establecido en el art. 20.4 de la Constitución. En efecto, no permite una adecuada ponderación de los bienes constitucionales en juego, mantenimiento de la seguridad pública y libertades de expresión e información, pues una finalidad meramente preventiva o de aseguramiento no puede justificar constitucionalmente una restricción tan radical de estas libertades, las cuales además tienen efectos que trascienden al presunto imputado, y afectan a personas sin conexión alguna con el hecho presuntamente delictivo, existiendo medios adecuados en el ordenamiento para asegurar medidas cautelares que no supongan esa limitación de las libertades de expresión e información. La previsión legal contenida en el art. 21.1 es, también desde esta perspectiva, contraria al art. 20 de la Constitución.

Finalmente, no resulta ocioso indicar los efectos indirectos negativos de «auto-censura» en el ejercicio de la libertad de expresión y de información que podían resultar de la amenaza potencial del cierre o clausura temporal del medio de información por el mero hecho de la admisión de una querrela criminal por cualquier tipo de delito relacionado con la actividad terrorista o de bandas armadas, que cualquier persona pueda cometer a través de ese medio. La disposición legal puede operar así como una coacción indirecta sobre el ejercicio de las libertades de expresión y de información del art. 20 de la Constitución, que resultarían incompatibles con éstas, y con un Estado democrático de Derecho.

Por todo ello, el art. 21.1 de la Ley Orgánica 9/1984 resulta contrario al art. 20 de la Constitución y ha de ser declarado inconstitucional. Aunque los recurrentes sólo impugnan el núm. 1 del art. 21, la declaración de nulidad del mismo ha de llevar acarreada también la nulidad de los núms. 2 y 3 del artículo, por necesaria conexión con el párrafo que se anula. De ahí que la declaración de inconstitucionalidad, y consiguiente nulidad, haya de predicarse de la totalidad del artículo.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido:

- 1.º Desestimar las excepciones de admisibilidad del recurso formuladas por el Letrado del Estado.
  - 2.º Desestimar la petición de declaración de inconstitucionalidad de la totalidad de la Ley Orgánica 9/1984, formulada por el Parlamento de Cataluña.
  - 3.º Estimar parcialmente los presentes recursos de inconstitucionalidad, y en su virtud:
    - a) Declarar inconstitucional, y parcialmente nulo, el párrafo segundo del número primero del art. 1 de la Ley Orgánica 9/1984, en la medida que extiende la aplicación de los arts. 13 a 18 de la misma Ley a quienes hicieran apología de los delitos descritos en dicho artículo.
    - b) Declarar inconstitucional, y por tanto nulo, el inciso final del art. 13 de la Ley Orgánica 9/1984, desde «no obstante...» hasta «... prolongación propuesta».
    - c) Declarar que el art. 15.1 de la Ley Orgánica 9/1984, es inconstitucional, a no ser que se interprete que la incomunicación por parte de la autoridad gubernativa ha de ser objeto de simultánea solicitud de confirmación al órgano judicial competente.
    - d) Declarar inconstitucional, y por tanto nulo, el art. 21 de la Ley Orgánica 9/1984.
  - 4.º Desestimar los recursos en todo lo demás.
- Públiquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dado en Madrid, a dieciséis de diciembre de mil novecientos ochenta y siete.—Firmado: Francisco Tomás y Valiente.—Gloria Begoñe Cantón.—Ángel Latorre Segura.—Francisco Rubio Llorente.—Luis Díez-Picazo y Ponce de León.—Antonio Truyol Serra.—Carlos de la Vega Banayas.—Eugenio Díaz Eimil.—Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.—Jesús Leguina Villa.—Luis López Guerra.—Don Fernando García-Mon y González Regueral votó en Pleno y no pudo firmar.—Firmado: Francisco Tomás y Valiente.