



Legislación antiterrorista comparada después de los atentados del 11 de septiembre y su incidencia en el ejercicio de los derechos fundamentales

Enrique Álvarez Conde y Hortensia González *

Tema: Este ARI analiza las novedades legislativas que en materia de lucha contra el terrorismo se vienen sucediendo en diferentes países de nuestro entorno tras los atentados terroristas del 11 de septiembre, y más tarde los del 11 de marzo y 7 de julio, y el impacto que esa nueva normativa tiene en el ámbito de los derechos y libertades fundamentales de las sociedades abiertas. Asimismo, se efectúa un breve análisis de su repercusión en nuestro país

Resumen: Los atentados terroristas del 11 de septiembre de 2001 en los EEUU, 11 de marzo de 2004 en Madrid, y 7 de julio de 2005 en Londres han obligado a las democracias occidentales a adoptar distintos instrumentos normativos encaminados a reforzar su acción en la lucha contra el terrorismo que en muchos casos han supuesto una autentica conculcación de derechos fundamentales como la libertad y seguridad personales, la tutela judicial efectiva, la intimidad, el secreto de las comunicaciones telefónicas o a través de Internet, etc. Asimismo, han aumentado los poderes y facultades de los servicios de inteligencia y la policía en la lucha contra el terrorismo y han afectado de manera singular al estatus jurídico de los extranjeros residentes en sus territorios, quienes, en ocasiones, han visto cercenados sus derechos más fundamentales de una forma absolutamente arbitraria

Análisis:

Introducción

La lucha contra el fenómeno terrorista plantea importantes problemas dogmáticos que pueden afectar a los principios estructurales del Estado de Derecho. En efecto, está en juego la tensión dialéctica entre los principios de libertad y seguridad, que es una constante a lo largo de la historia de la humanidad; la propia dialéctica amigo-enemigo de que hablara Schmitt, el ataque a lo ajeno, a lo diverso, produciéndose una extensión del fenómeno a colectivos como los extranjeros y los inmigrantes; el propio concepto del marco estatal como referencia o mecanismo eficaz en la lucha contra el terrorismo; la propia naturaleza de los derechos fundamentales y su eficacia irradiante; la desnaturalización de las normas constitucionales y de las normas que las desarrollan; el sistema de relaciones intergubernamentales; el concepto de terrorismo y las dificultades inherentes a su propia definición; el propio concepto de democracia; y un largo etcétera.

* *Catedrático de Derecho Constitucional en la Universidad Rey Juan Carlos
Investigadora del Instituto de Derecho Público de la Universidad Rey Juan Carlos*

El terrorismo no es un fenómeno coyuntural sino estructural, razón por la cual la lucha contra el mismo ni puede ser de tipo militar (caso de EEUU), ni puede realizarse mediante la adopción de normas excepcionales y extraordinarias (caso del Reino Unido), sino a través de la legislación ordinaria, de conformidad con los principios inherentes a un Estado de Derecho. La lucha contra el terrorismo debe ser una lucha inteligente y el Estado de Derecho, dada la complejidad del problema planteado, debe desarrollar su acción contra el mismo con instrumentos jurídicos, policiales, financieros y políticos, procurando la existencia de una auténtica coordinación nacional e internacional, pero siempre sin rebasar su propia lógica existencial. La solución no está en las respuestas militares ni en las guerras preventivas. Aunque sea, al menos en cierta medida, asumible el principio de vulnerabilidad de las sociedades occidentales, también lo es que la invasión de la privacidad, y de otros derechos fundamentales, no garantiza la seguridad. Recordemos la célebre frase de Benjamín Franklin: "Quien prima la seguridad sobre la libertad no tiene derecho ni a la una ni a la otra". La solución no consiste, pues, en el recorte de las libertades ciudadanas. Por otro lado, no se puede renunciar al modelo de sociedad abierta, ni utilizar el terrorismo en la lucha partidaria. La globalización y el desarrollo tecnológico abren nuevas posibilidades al fenómeno terrorista, pero también deben suponer un avance en la lucha contra el mismo. Hay que elaborar toda una teoría de la gobernabilidad de la globalización, evitando que esta se convierta en un factor favorable para los terroristas, que parecen encontrarse en un campo abierto para atentar contra los valores democráticos.

La legislación que ofrece el Derecho comparado, quizá con la excepción de la dimanante de la Unión Europea, presenta importantes deficiencias, no pareciendo responder a los postulados anteriormente enunciados. En efecto, por un lado, se echa en falta un acuerdo en temas importantes, como es la propia definición de terrorismo. Por otro, la tan reiterada cooperación internacional no es todo lo eficaz que debería serlo. Baste recordar que muchos Convenios Internacionales de lucha contra el terrorismo están aun pendientes de ratificación por los países democráticos y que las medidas adoptadas por la Unión Europea aun no han sido implementadas por todos los Estados miembros. Las respuestas de los diferentes países van desde una opción militar o cuasi militar (EEUU), hasta la utilización de una legislación, excepcional u ordinaria, no siempre respetuosa con los postulados del Estado de Derecho. Si a ello añadimos la falta de homologación entre las diferentes legislaciones nacionales, y el blindaje que hacen las mismas frente al terrorismo extendiéndolo a otras cuestiones con la inmigración y la extranjería, es posible concluir que el panorama normativo que a continuación ofrecemos del Derecho comparado deja mucho que desear, convirtiéndose en ineficaz en la lucha contra el fenómeno terrorista.

Los atentados del 11 de septiembre en EEUU abrieron un amplio proceso de reformas legislativas en materia de lucha antiterrorista tanto en este país como en Europa que han supuesto un evidente recorte de derechos fundamentales y libertades públicas en pro de la seguridad. Estas medidas legislativas han incidido fundamentalmente en la libertad y seguridad personales, aumentándose el tiempo de duración de la detención preventiva (EEUU, Reino Unido, Francia); la tutela judicial efectiva, con la creación de Tribunales militares de excepción (EEUU), o a un proceso debido con todas las garantías al ser afectados los sistemas de recursos o de pruebas (EEUU y Reino Unido); o el secreto de las comunicaciones telefónicas y a través de Internet, permitiendo la interceptación de comunicaciones telefónicas sin mandato judicial (EEUU), admitiendo la "interceptación preventiva" (Italia) u obligando a los operadores telefónicos o las empresas de Internet a entregar registros de la actividad y correos electrónicos de los sospechosos de terrorismo (EEUU), etc. También se han aumentado las facultades tanto de los servicios secretos como de la policía en la lucha antiterrorista, facilitándose el intercambio de información entre las distintas agencias, el acceso a determinados datos de carácter personal sin autorización judicial, un mayor control sobre las comunicaciones, etc. (Italia, Alemania,

Dinamarca y Francia). Finalmente, las nuevas leyes antiterroristas han incidido, en algunos casos de manera arbitraria, en el estatus jurídico de los extranjeros residentes en estos países, permitiéndose la detención indefinida de los extranjeros sospechosos de delitos de terrorismo (Reino Unido), o incluso la detención sin cargos (EEUU), situación que parece agravarse en los nuevos proyectos legislativos que se están debatiendo en algunos Estados miembros de la Unión Europea después de los atentados de Madrid y Londres.

La legislación antiterrorista en EEUU

Después de los atentados del 11 de septiembre de 2001 al World Trade Center de Nueva York y el Pentágono en Washington, la primera respuesta contra el terrorismo que el Gobierno norteamericano adoptó fue la Orden Ejecutiva (13224) dictada por el presidente Bush el 24 de septiembre de 2001, sobre financiación terrorista (*Executive Order on Terrorist Financing. Blocking Property and Prohibiting Transactions with Persons who Commit, Threaten to Commit or Support Terrorism*), en virtud de la cual se bloqueaban los bienes de 27 individuos y organizaciones terroristas vinculados a al-Qaeda. El 9 de noviembre de ese mismo año, el presidente dictaba una nueva Orden Ejecutiva para la preparación de los ciudadanos en la guerra al terrorismo (*Citizen Preparedness in War on Terrorism Executive Order*), por la que se creaba un grupo de asalto (*Task Force*) compuesto por responsables de algunos organismos ejecutivos cuya misión consistía en preparar a los norteamericanos en sus casas, vecindarios, colegios, edificios de culto, lugares de trabajo y lugares públicos de las potenciales consecuencias de un posible atentado terrorista en los EEUU; y apoyar a las autoridades sanitarias en los esfuerzos por prevenir y responder ante un posible ataque terrorista. No obstante, sería la Ley antiterrorista, la *USA Patriot Act (Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism)* aprobada el 26 de octubre de 2001, la que modificaría sustancialmente la legislación norteamericana en esta cuestión. Gracias a los nuevos poderes reconocidos por la Ley antiterrorista, el FBI podía vigilar la correspondencia y las comunicaciones a través de Internet o por teléfono de los sospechosos de vinculación con el terrorismo, concepto definido en términos extraordinariamente vagos. El "pinchazo" lo podía decidir en ciertos casos un Fiscal federal, sin autorización judicial por 48 horas. Se establecía que con un único permiso judicial se pudiera pinchar todos los teléfonos que pudieran ser usados por un presunto terrorista, mientras que antes era necesaria una orden judicial por cada línea telefónica. La nueva Ley tipificaba el ciberterrorismo cuando los ataques informáticos supusieran pérdidas superiores a 5.000 dólares. También se obligaba a las empresas de Internet a entregar el registro de actividad y los correos electrónicos de un sospechoso. Además, se facilitaba el intercambio de información pinchada entre las diferentes agencias gubernamentales. Para evitar posibles abusos, el Congreso de los EEUU dio un plazo de cuatro años de validez, hasta el 31 de diciembre de 2005, a la vigilancia telefónica y electrónica. Posteriormente, se prorrogaría su validez por poco más de un mes, hasta el 3 de febrero de 2006, después de que la Cámara de Representantes rechazara la prórroga de seis meses propuesta por el Senado. Además, la Ley permitía a la policía detener a extranjeros residentes sin necesidad de formular cargos contra ellos durante siete días, lo cual era un adelanto si se tiene en cuenta que el Fiscal General Ashcroft había solicitado una detención indefinida y registrar domicilios sin autorización judicial previa. Tampoco era necesaria la intervención judicial para pinchar las conversaciones entre reclusos y abogados, cuando existiera una sospecha razonable para creer que el detenido pudiera usar las comunicaciones con sus abogados para facilitar actos de terrorismo. De otra parte, se podía condenar como terroristas a quienes acogieran a una persona si tenían "bases razonables para creer" que estaba relacionado con actividades terroristas. Es definitiva, todo este conjunto de medidas adoptadas por el Gobierno norteamericano desde los atentados del 11 de septiembre constituyen la expansión más fuerte de la autoridad ejecutiva desde la guerra fría en los EEUU. Pero, sin lugar a dudas, la más polémica de las medidas adoptadas por el Ejecutivo ha sido la creación de

Tribunales militares de excepción para juzgar a ciudadanos extranjeros sospechosos de participar en actividades terroristas, o poner en peligro la seguridad nacional en virtud de la Orden Presidencial de 13 de noviembre de 2001 (*Detention, Treatment, and Trial of Certain Non-Citizens in the War against Terrorism*), cuyo precedente se remonta a 1942 durante el mandato del presidente Roosevelt. Después de los atentados del 11 de septiembre, el presidente Bush, sin una declaración de guerra del Congreso de los EEUU, únicamente había proclamado previamente el estado de emergencia nacional el 14 de septiembre de 2001 (*Proc. 7463, Declaration of National Emergency by Reason of Certain Terrorist Attacks*), acudió a este precedente para justificar el establecimiento de Tribunales militares de excepción para extranjeros acusados de terrorismo. Aunque sus defensores hayan sostenido que los Tribunales militares que se han organizado cumplen el Código Normalizado de Justicia Militar esto no es aceptable. Y ello porque este Código exige un juicio público y sin demoras, el derecho a confrontar a los testigos y acceso a las pruebas en contra, el derecho a pedir un jurado de ciudadanos corrientes e imparciales que decida si las pruebas demuestran la culpabilidad más allá de toda duda razonable, y el derecho de elegir abogado, la unanimidad en la condena de muerte y, sobre todo, la posibilidad de recurso de apelación ante civiles confirmados por el Senado. Pues bien, ninguno de esos derechos fundamentales se encontraban reconocidos en la resolución militar presidencial por la que se establecían Tribunales para las personas calificadas como terroristas antes de juicio. No obstante, posteriormente se introdujeron modificaciones al precisarse que los Tribunales militares que juzgaran a extranjeros por cometer actos de terrorismo contra los EEUU sólo podrían imponer la pena de muerte por unanimidad, dado que en un principio se había barajado la posibilidad de imponer la pena de muerte simplemente con dos tercios de los votos, mayoría que sigue siendo necesaria para decidir la condena. Los Tribunales aplicarán legislación civil y militar, siendo los acusados considerados inocentes hasta que se demuestre su culpabilidad más allá de toda duda razonable, aunque, sin embargo, pueden admitirse como pruebas simples rumores. Como en un consejo de guerra, el abogado defensor (militar o civil) tendrá acceso a todas las pruebas, salvo las que puedan suponer un riesgo para la seguridad nacional.

Nuevas Leyes Antiterroristas en los Estados miembros de la Unión Europea

En el ámbito de la Unión Europea debe ser destacada por su especial relevancia la Decisión Marco del Consejo de 13 de junio de 2002 sobre lucha contra el terrorismo (2002/475/JAI), que introducía por primera vez en la historia comunitaria una definición común de delito de terrorismo para todos los Estados miembros, obligándoles a que antes de que finalizara el año 2002 hubieran adaptado sus Códigos Penales para incluir el delito de terrorismo. Sobre este particular, conviene recordar cómo en el seno de la Unión Europea existen importantes divergencias en el tratamiento jurídico de los delitos de terrorismo. Así, la mayoría de los Estados miembros de la Unión Europea no disponen de una legislación específica en materia de terrorismo, castigándose las acciones terroristas como meros delitos comunes. Sólo seis Estados miembros, Alemania, España, Francia, Italia, Portugal y el Reino Unido, disponen, en distinto grado, de una legislación específica. Sin embargo, Estados como Alemania e Italia no tenían en su legislación una definición de terrorismo, sino la simple mención de asociación o grupos con fines terroristas, sin mayores precisiones sobre el contenido de este concepto. Sólo España, el Reino Unido, Francia y Portugal habían adoptado una definición de la noción de terrorismo en sus respectivas legislaciones. Así, un acto se califica de terrorista si perseguía alguno de los siguientes objetivos: constituir una amenaza para el orden o paz públicos (España, Francia); influir en el buen funcionamiento del gobierno y de las instituciones (España, Reino Unido, Portugal); o intimidar a personas o grupos de personas (Reino Unido, Portugal). De otra parte, alguna de estas legislaciones prevén disposiciones que contienen excepciones al Derecho común referidas a los poderes de policía en materia de detención y detención preventiva (España, Alemania, Francia, Reino Unido, Italia); las modalidades de registro (Alemania, Francia, Reino Unido); las

modalidades de interceptación telefónica (Alemania, España); y las medidas especiales para las personas que colaboran con la acción de la justicia (España, Francia Italia, Portugal). Finalmente, conviene señalar que no existen jurisdicciones de excepción para conocer los actos terroristas, excepto en Irlanda, pero su composición y funcionamiento pueden ser específicos en materia de terrorismo (Francia, Reino Unido). También está prevista la centralización de los asuntos en una sola jurisdicción a nivel nacional (España, Francia).

En el Reino Unido, después de los atentados del 11 de septiembre, el Gobierno Blair presentaría un proyecto de ley sobre seguridad, crimen y antiterrorismo (*Antiterrorism, Crime and Security Act*), que supuso la petición del ministro del Interior a la Cámara de los Comunes de la derogación del art. 5 de la Convención Europea de los Derechos Humanos que garantiza el derecho a la libertad y prohíbe la detención sin proceso judicial, en base a lo dispuesto en el art. 15 de la Convención Europea, que permite que los Gobiernos puedan derogar el citado artículo en tiempos de guerra o emergencia pública. De esta manera, ciertos sospechosos de terrorismo podían ser detenidos en el Reino Unido sin que la policía tuviera que ponerlos a disposición judicial, lo que desde un punto de vista jurídico venía a significar la revocación del derecho de *habeas corpus* reconocido en Inglaterra desde 1679. No obstante, conviene no olvidar que la detención sin juicio tiene algún precedente en este país cuando se aplicó a presuntos terroristas norirlandeses en la década de 1970, o a ciudadanos alemanes durante la Segunda Guerra Mundial (1939-1945), o también durante la Guerra del Golfo. Finalmente, y tras ciertas modificaciones introducidas en la Cámara de los Lores, el 13 de diciembre de 2001 el Parlamento británico aprobaba las medidas legislativas presentadas por el Gobierno. La Ley Antiterrorista de 2001 permitía la detención indefinida de los extranjeros sospechosos de terrorismo que no podían ser expulsados del país. La ley aprobada en Westminster autorizaba al *Home Secretary* a detener a un extranjero no sólo por lo que hubiera hecho, sino por lo que un oficial de inteligencia sospechara que pudiera hacer. Los detenidos tenían derecho a una primera apelación aunque en procedimiento abreviado. Se añadía, además, que entre los limitados derechos de los abogados defensores no se incluía el de ver todas las pruebas que se acumulasen contra sus clientes. De otra parte, se producía un aumento considerable de los poderes policiales para investigar a los ciudadanos, pudiendo acceder a los números de teléfono y direcciones de correo electrónico utilizadas por los sospechosos aunque no a los contenidos, pese a que la Cámara de los Lores consiguiera reducirlo al ámbito exclusivo del terrorismo, dado que en un primer momento el proyecto gubernamental prácticamente permitía a la policía y otros servicios intervenir correos electrónicos, mantener carpetas de sospechosos *sine die*, y en general introducirse sin ningún tipo de reparos en la vida de cualquier ciudadano. Se ocupaba también de la prevención y represión de la financiación del terrorismo autorizando a la policía a solicitar información a las entidades de créditos e institutos financieros sobre las diferentes cuentas y transacciones financieras, así como el poder de congelar estos fondos desde el inicio de las investigaciones para evitar el riesgo de que pudieran ser usados o transferidos para la realización de actos terroristas. Esta Ley, cuya vigencia expiró el 24 de marzo de 2004, fue declarada ilegal el 16 de diciembre por el Tribunal de los Lores por ser incompatible con el Convenio Europeo de Derechos Humanos al permitir la detención de sospechosos de terrorismo de una manera que discrimina en materia de nacionalidad o estatus de inmigración, al haberse recluso en cárceles británicas a nueve ciudadanos extranjeros sospechosos de terrorismo durante tres años sin proceso judicial, aunque ya previamente la Comisión de Apelación Especial de Inmigración de 2002 había declarado que era injustamente discriminatoria con los extranjeros que vivían en el Reino Unido. Posteriormente, el 11 de marzo de 2005, sería aprobada la Ley de Prevención del Terrorismo, aplicable tanto a nacionales como extranjeros, y que ante la imposibilidad de detener a los sospechosos de delitos de terrorismo sin una decisión judicial, introduce la figura de las llamadas "órdenes de control", que permiten vigilar a los extranjeros,

controlar sus movimientos e incluso arrestarlos en su domicilio. Si bien las órdenes de control son dictadas por el ministro del Interior, deben ser ratificadas por un juez en el plazo de siete días, lo que es un avance si se tiene en cuenta que el proyecto de ley del Gobierno permitía el arresto domiciliario sin orden judicial previa. Nuevamente, y después de los atentados del 7 de julio en Londres, la nueva legislación antiterrorista que el Gobierno inglés pretende adoptar incide directamente sobre el estatuto jurídico de los extranjeros, con medidas claramente limitativas de sus derechos. De esta manera se pretende dotar al ministro del Interior de mayores facultades para poder excluir o deportar a extranjeros que alienten ideas terroristas; aumentar los controles sobre ciudadanos británicos que no puedan ser expulsados, que podrán ser detenidos en caso de resistencia; modificar la legislación de asilo para impedir la entrada de toda persona que haya tenido cualquier clase de vínculo con organizaciones terroristas; e incluso ilegalizar organizaciones musulmanas radicales como Muhayirun o Hizb ut Tahrir; retirar la nacionalidad británica, previa consulta, de ciudadanos británicos envueltos en actividades radicales; etc.

En Alemania, inmediatamente después de los atentados del 11 de septiembre en EEUU, el Gobierno federal adoptó un paquete de medidas antiterroristas, conocidas como Otto-Katalog (al tratarse de las medidas propuestas por el ministro del Interior Otto Schily), que entrarían en vigor el 1 de enero de 2002, y que vendrían a limitar tradicionales garantías, particularmente en lo que se refiere a la protección de la intimidad de los datos personales. Así, se introducía en el Código Penal el delito de participación y apoyo a grupos terroristas aunque estén desprovistos de estructura relevante o presencia en Alemania; desaparecía la separación entre los servicios de policía y de información, teniendo estos últimos acceso a la base de datos de la policía, INPOL; se reforzaban y ampliaban las competencias de la Oficina Federal para la Defensa de la Constitución, a quien, en sus tareas de prevención, se le reconocía el derecho de solicitar información a los institutos de crédito y entidades financieras, compañías aéreas y sociedades de telecomunicación; se ampliaban las competencias del Servicio de Contraespionaje Militar autorizándosele a solicitar a las sociedades que suministren servicios de telecomunicaciones información sobre los datos relativos a la utilización de dichos servicios; se aumentaban las competencias del Servicio de Inteligencia Federal al que se autorizaba a solicitar, en presencia de circunstancias específicas, información sobre las transacciones monetarias e inversiones en institutos de créditos y entidades bancarias, así como sobre la relación de cuentas corrientes, de los titulares de las mismas y demás personas autorizadas; se ampliaban las competencias de la policía de frontera, potenciándose la seguridad aérea en aeropuertos y aeródromos, con el fin de prevenir atentados terroristas; se modificaba la normativa sobre asociaciones con el fin de dotar a la autoridad encargada de la seguridad de los instrumentos jurídicos adecuados para poder efectuar control incisivo sobre grupos religiosos y asociaciones, fundamentalmente de carácter islámico fundamentalista; y se modificaba la normativa sobre extranjería y asilo político, pudiendo prohibirse la entrada y residencia en Alemania a cualquiera que participe o contribuya a la realización de actos de terrorismo.

En Francia sería aprobada la Ley nº 1062 de 15 de noviembre de 2001 de seguridad cotidiana, que modifica el artículo 421-1 del Código Penal incluyendo en la lista de los actos susceptibles de ser calificados como terroristas el lavado de dinero y el *insider trading*. Esta Ley tipifica como delito en el artículo 421-2-2 del Código Penal francés la financiación de una organización terrorista. Además, la Ley introducía dos nuevos artículos en el Código Penal, el artículo 422-6 que permite que a las personas físicas o morales reconocidas como culpables de actos de terrorismo les pudiera ser impuesta la pena complementaria de confiscación de todo o parte de sus bienes, cualquiera que sea su naturaleza, mueble o inmueble, divisible o indivisible; y el artículo 422-7 que establece que el producto de las sanciones financieras o patrimoniales pronunciadas contra personas reconocidas como culpables de actos de terrorismo pueda ser destinado a un

fondo de garantía de las víctimas de actos de terrorismo. Las medidas adoptadas por la Ley de 15 de noviembre de 2001 tenían la particularidad de ser aplicables sólo hasta el 31 de diciembre de 2003, estando el Gobierno obligado a presentar un informe valorativo sobre la aplicación de este texto normativo antes de que finalizara el año 2003. Sin embargo, conviene recordar como la Ley nº 2003-239 de 18 de marzo de 2003 para la Seguridad Interior prolongó ciertas disposiciones de la Ley de Seguridad Cotidiana hasta el 31 de diciembre de 2005. Posteriormente, el 22 de diciembre de 2005, la Asamblea Nacional aprobaba la nueva Ley Antiterrorista como respuesta a los atentados islamistas del 7 y 21 de julio en Londres. La nueva Ley aumenta el control de las comunicaciones por teléfono e Internet, obligando a los operadores de telefonía y proveedores de Internet a conservar los datos de conexión (números marcados, destinatarios, duración, fecha de la llamada, remitente) durante un año; se amplía el poder de actuación de la policía sin mandato judicial, teniendo los agentes acceso automático a los datos personales de pasajeros de compañías aéreas, marítimas y ferroviarias, y de usuarios de operadores telefónicos, y a los ficheros administrativos; se endurecen las penas contra los dirigentes de bandas terrorista y sus integrantes; en el caso de peligro inminente de acción terrorista, los jueces pueden prolongar el período de detención de cuatro a seis días; y se autoriza a los prefectos a instalar cámaras en lugares públicos durante cuatro meses sin solicitar autorización judicial. En cualquier caso, esta Ley todavía necesita la aprobación del Senado y una segunda lectura de nuevo por la Asamblea Nacional para su aprobación definitiva.

En Italia, después de los atentados de Nueva York y del Pentágono, serían aprobadas la Ley de 14 de diciembre de 2001, nº 431, de "Medidas urgentes para reprimir y contrarrestar la financiación del terrorismo internacional" que crea el denominado Comité de Seguridad Financiera (*Comitato di Sicurezza Finanziaria*); y la Ley de 15 de diciembre de 2001, nº 438, sobre "Disposiciones urgentes para contrarrestar el terrorismo internacional", que modifica distintos artículos del Código Penal y Código de procedimiento Penal para adecuar la normativa italiana de lucha contra el terrorismo a la grave emergencia del terrorismo internacional, introduciendo nuevas figuras delictivas como las "asociaciones con finalidad de terrorismo internacional" (art. 270 bis) y "asistencia a los asociados" (art. 270 ter), y castigando las conductas de promoción, organización, financiación, y apoyo de asociaciones que se proponen atacar en el extranjero. De otra parte, esta Ley admite la posibilidad de infiltrar agentes dentro de organizaciones terroristas cuya actividad se encuentra bajo cobertura legal. Respecto de las interceptaciones preventivas de las comunicaciones o conversaciones, se modifica el artículo 226 del Código de Procedimiento Penal (interceptaciones y controles preventivos sobre las comunicaciones) siendo necesaria la previa autorización judicial para captar conversaciones, llamadas telefónicas y mensajes vía Internet con el fin de prevenir la comisión de determinados delitos. De esta manera, se ha previsto la misma normativa para los delitos de mafia como de terrorismo, siendo admitidas las "interceptaciones preventivas", aun en ausencia de un procedimiento penal. La duración máxima de dicha interceptación no puede ser superior a cuarenta días, sin embargo, puede prorrogarse por periodos sucesivos de veinte días mientras permanezcan los presupuestos establecidos en la ley.

En Portugal, las disposiciones contenidas en los artículos 300 y siguientes del Código Penal portugués se han completado con el Decreto nº 193/VIII de 2001/12/20 de perfeccionamiento de las disposiciones legales destinadas a prevenir y punir el blanqueamiento de capitales provenientes de actividades criminales; y el Decreto nº 175/VIII de 2001/10/31 que establece medidas para combatir la criminalidad organizada y económico-financiera. La citada disposición establece un régimen especial de recogida de prueba, de quiebra del secreto profesional y pérdida de bienes a favor del Estado en los supuestos de terrorismo. De esta manera, el secreto profesional de los miembros de los órganos sociales de instituciones de crédito o sociedades financieras, de sus

empleados, de las personas que les prestan servicios, así como el secreto de los funcionarios de la Administración fiscal ceden cuando se tengan razones para creer que las respectivas informaciones sean de interés para el descubrimiento de la verdad. La autoridad judicial o por delegación de ésta, el órgano de la policía criminal que tenga competencia para la investigación, podrá solicitar a las instituciones de crédito o sociedades financieras información que sea relevante, teniendo éstas la obligación de contestar en el plazo de cinco días para los supuestos en que la información estuviera recogida en soporte informático, y de treinta días en el caso de que no fuera así.

En Austria, las modificaciones legislativas en materia de terrorismo y criminalidad organizada, después del 11 de septiembre, han introducido en el Código Penal la definición del delito de "asociación terrorista" (art. 278 b), castigado con penas de hasta 15 años de reclusión; del delito de "financiación del terrorismo" (art. 278 d), castigado con penas de hasta cinco años de reclusión; una especial previsión por "delitos de terrorismo" (art. 278 c), que permite aumentar en la mitad las sanciones en lo que se refiere a los delitos ordinarios realizados en apoyo del terrorismo; y la extensión de la definición de delito de "banda" o "asociación criminal" (art. 278) en adhesión a los acuerdos de la Unión Europea y de la ONU. Además, han sido previstas otras medidas como la incautación de los bienes pertenecientes a organizaciones terroristas, la reducción de penas en el caso de colaboración con la autoridad judicial, extensión de la jurisdicción nacional a los delitos de asociación terrorista y financiación del terrorismo, extensión del término de lavado de dinero en coherencia con lo dispuesto en la Convención de la ONU sobre la criminalidad organizada, etc.

En Bélgica, en materia de lucha antiterrorista ha sido aprobada la Ley de 4 de abril de 2003 de reforma del Código Penal. La Ley modifica el artículo 331 bis apartado 3º del Código Penal que sanciona las amenazas de atentados nucleares. Con la citada modificación se pretende castigar también la amenaza de atentado biológico o químico. También se modifican los artículos 328 y 331 bis, apartados 1º y 2º del Código Penal, que tipifica como delito la "simulación de atentado" contra las personas y/o los bienes. Finalmente, se va a introducir el artículo 328 bis en el Código Penal, después de que el Consejo de Estado el 22 de marzo de 2002 emitiera su opinión sobre un anterior anteproyecto ley para introducir un nuevo artículo 327 bis en el Código Penal, que sanciona a cualquiera que difunda, de cualquier manera, sustancias que no presenten en sí ningún peligro, dando la impresión de ser peligrosas, y sabiendo o debiendo saber que éstas pueden inspirar temor de un atentado contra las personas o las propiedades.

En Luxemburgo ha sido aprobada la Ley relativa a la represión del terrorismo y de su financiación, de 8 de julio de 2003. La Ley dispone que un acto terrorista será consumado cuando reúna las tres siguientes condiciones: (a) la comisión de un delito que lleve aparejada una pena de prisión de al menos tres años; (b) que suponga un atentado grave contra un país, organismo u organización internacional (condición objetiva); y (c) la comisión de un delito con un fin terrorista (condición subjetiva). La Ley también modifica determinados artículos del Código Penal. Así, el nuevo art. 135-2 del Código Penal aumenta las penas por actos de terrorismo, que podrán ser de prisión perpetua cuando la acción cause la muerte de una o varias personas. Respecto al concepto de grupo terrorista, la Ley recoge las previsiones contenidas en el art. 2 de la Decisión Marco del Consejo de 13 de junio de 2002 sobre la lucha contra el terrorismo, introduciendo igualmente incriminaciones específicas en función del papel jugado y del grado de implicación de las distintas personas en las actividades del grupo terrorista. Ello se inspira en el art. 324 ter del Código Penal relativo a las organizaciones criminales, adoptado en su momento por unanimidad en la Cámara de Diputados luxemburguesa.

En Holanda han sido aprobadas la Ley de ratificación de la Convención internacional para la prevención y represión de los atentados terroristas, y la Ley de ratificación de la

Convención internacional para la prevención y represión de la financiación del terrorismo, que introdujeron en el ordenamiento interno de este país a partir del 1 de enero de 2002 las disposiciones contenidas en sendas Convenciones.

En Noruega, inmediatamente después de los atentados del 11 de septiembre, se aprobaría el Decreto del 5 de octubre de 2001 para la prevención y represión de la financiación del terrorismo, consecuencia de la Resolución del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas del 28 de septiembre de 2001, y de la Convención internacional del 9 de diciembre de 1999 sobre la lucha contra la financiación de los actos de terrorismo. Esta norma permite a la autoridad judicial competente congelar los bienes provenientes de la actividad terrorista. Dicho Decreto permanecerá en vigor, si no es modificado o derogado por otras normas, hasta la primavera del año 2006 cuando el Parlamento noruego sea disuelto.

En Dinamarca, un mes después de los atentados en EEUU, en octubre de 2001, el Gobierno presentó un proyecto de revisión de algunas leyes nacionales (en materia de justicia, asuntos interiores, economía y finanzas), titulado "batería de medidas antiterroristas" para combatir el fenómeno terrorista. De esta forma se autorizaba al ministro de Justicia a adoptar nuevas disposiciones para legalizar la retención de datos relativos a las telecomunicaciones y permitir que la policía pudiera acceder más rápida y fácilmente a esos datos de carácter personal. Este país, el 31 de mayo de 2002, fijó en un año la citada retención. Además, la Ley Antiterrorista permite que los servicios secretos –TEP– y la policía consulten libremente todas esas informaciones intervenidas sin necesidad de solicitar ninguna autorización judicial.

Conclusión: Las nuevas leyes antiterroristas adoptadas por las diferentes democracias liberales con posterioridad a los atentados del 11 de septiembre han incidido de forma abiertamente restrictiva en el ejercicio de determinados derechos fundamentales como la libertad y seguridad personales, la tutela judicial efectiva, la intimidad, el secreto de las comunicaciones telefónicas o a través de Internet, etc.; han aumentado los poderes y facultades de los servicios de inteligencia y la policía en la lucha contra el terrorismo; y han afectado de manera singular al estatus jurídico de los extranjeros residentes en sus territorios, quienes, en ocasiones, han visto cercenados sus derechos más fundamentales de una forma absolutamente arbitraria. En muchos de estos casos, las medidas legislativas adoptadas en la lucha antiterrorista superan incluso a la legislación de excepción. Después de los atentados terroristas de Madrid y Londres, los diferentes Estados no han hecho sino aumentar las cautelas y restricciones en el ejercicio de determinados derechos fundamentales en la lucha contra el terrorismo. No obstante, y a la vista de los peligros que para el Estado de Derecho entrañan algunas de las medidas adoptadas por las nuevas leyes antiterroristas, podemos concluir que si el propósito de la lucha contra el terrorismo es la defensa de las libertades y el fortalecimiento de la democracia, no se puede recurrir a prácticas que supongan su total conculcación, pues como decía Benjamín Franklin, "quien pone la seguridad por encima de la libertad se arriesga a perder ambas".

En relación con nuestro país, y una vez superada la primera etapa de legislación excepcional antiterrorista, buena parte de la cual fue declarada inconstitucional por nuestro intérprete supremo, y la adopción de toda una legislación, mucha de ella en aplicación de la normativa comunitaria, sobre la materia, hay que señalar que es uno de los Estados cuya normativa en la lucha contra el terrorismo parece respetar las coordenadas del Estado de Derecho. Solamente cuestiones puntuales, como las necesarias reformas del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en determinadas materias (delitos de terrorismo, detención preventiva, etc.), así como de determinada legislación sectorial (Ley de Partidos Políticos), parecen ser merecedoras de una revisión normativa. No se trata pues de elaborar toda una nueva legislación, salvo la

que resulte de implementar la normativa comunitaria que se vaya adoptando, sino de procurar que la actuación concreta de los diferentes poderes públicos, y también de los medios de comunicación social, se adecue aun mas a las coordenadas del Estado de Derecho, procurando contribuir a la uniformación legislativa requerida, a la eficacia en la lucha contra el terrorismo (mejora en los servicios de información e inteligencia, cooperación policía y judicial, etc.) y a realizar todo un proceso de socialización política, aun no definitivamente consolidado entre nosotros, sobre el significado de ese Estado social y democrático de Derecho que establece nuestra Carta Magna.

Enrique Álvarez Conde
Catedrático de Derecho Constitucional en la Universidad Rey Juan Carlos

Hortensia González
Investigadora del Instituto de Derecho Público de la Universidad Rey Juan Carlos