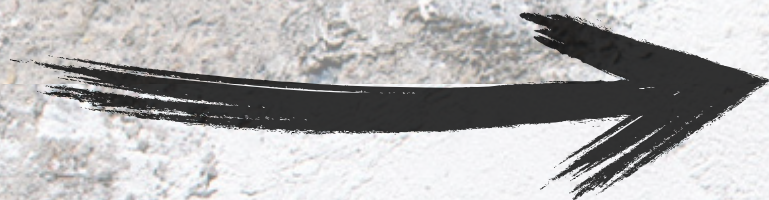


# Terrorismo, seguridad y retraimiento democrático

*El declive del  
Estado de Derecho Constitucional*

*Daniel Sansó-Rubert Pascual*

FREEDOM



TERROR



DYKINSON



**TERRORISMO, SEGURIDAD  
Y RETRAIMIENTO DEMOCRÁTICO**

**El declive del estado de derecho constitucional**





**TERRORISMO, SEGURIDAD  
Y RETRAIMIENTO DEMOCRÁTICO**

**El declive del estado de derecho constitucional**

**DANIEL SANSÓ-RUBERT PASCUAL**

 *Dykinson, S.L.*

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea éste electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Diríjase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web [www.conlicencia.com](http://www.conlicencia.com) o por teléfono en el 917021970/932720407

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial  
Para mayor información, véase [www.dykinson.com/quienes\\_somos](http://www.dykinson.com/quienes_somos)

©Copyright by Daniel Sansó-Rubert Pascual  
Madrid

Editorial DYKINSON, S.L.  
Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid  
Teléfono (+34) 915442846 - (+34) 915442869  
e-mail: [info@dykinson.com](mailto:info@dykinson.com)  
<http://www.dykinson.es>  
<http://www.dykinson.com>

ISBN: 978-84-1377-418-3  
Depósito Legal: M-30170-2022

ISBN electrónico: 978-84-1170-019-1

New Garamond Diseño y Maquetación, S.L.

Dedicado a los profesores que, como Francisco Tomás y Valiente, ejemplifican con su docencia, su producción académica inspiradora y su vida, la defensa de la supremacía de la democracia constitucional y los derechos y libertades fundamentales, frente a la lacra del terrorismo.

A Susana, aeterna caritate.

A mis padres y hermana, pilares fundamentales de mi existencia.

A mis sobrinos y sobrinas, Zeltia, Lúa, Sara, Anxo, Luis y Miguel.  
Con la esperanza de contribuir a dejaros un mundo mejor.



## ÍNDICE

|                                                                                                                                  |           |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>PRÓLOGO .....</b>                                                                                                             | <b>13</b> |
| <b>CAPÍTULO I. DESENTRAÑAR LA AMENAZA TERRORISTA EN CLAVE DEMOCRÁTICA .....</b>                                                  | <b>19</b> |
| 1.1. EL TERROR ES EL OBJETO DEL MENSAJE TERRORISTA. INOCULAR MIEDO, EL OBJETIVO .....                                            | 20        |
| 1.2. LA IMPRONTA DEL TERRORISMO EN LOS SISTEMAS DEMOCRÁTICOS: INSEGURIDAD Y ESTADO DEMOCRÁTICO .....                             | 25        |
| 1.3. EL NUEVO TOTALITARISMO DEL SIGLO XXI.....                                                                                   | 27        |
| 1.4. ESCENARIOS DE SEGURIDAD COMPLEJOS: CONVERGENCIA E HIBRIDACIÓN ENTRE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA Y EL TERRORISMO GLOBAL ..... | 29        |
| <b>CAPÍTULO II. LA INTIMIDACIÓN DE LA DEMOCRACIA. LA SEGURIDAD A COSTA DEL RETRAIMIENTO DEMOCRÁTICO .....</b>                    | <b>35</b> |
| 2.1. EL TRIUNFO DEL DISCURSO TOTALIZANTE DE LA SEGURIDAD: RAZÓN DE ESTADO Y TENSIONES DEMOCRÁTICAS.....                          | 37        |
| 2.2. EL MAL MENOR Y LA POLÉMICA EN TORNO A LAS MEDIDAS ANTITERRORISTAS ¿TODO VALE? .....                                         | 39        |
| 2.3. ¿NEGOCIAR CON TERRORISTAS COMO OPCIÓN DE ELECCIÓN DEL MAL MENOR? .....                                                      | 42        |
| 2.4. LA ÉTICA DE LA EMERGENCIA CONSTITUCIONAL Y SU CLAUDICACIÓN. EL TERRORISMO DE ESTADO .....                                   | 45        |
| <b>CAPÍTULO III. LA PERVERSIÓN CONSTITUCIONAL: LA NORMALIZACIÓN DE LA EXCEPCIONALIDAD .....</b>                                  | <b>49</b> |
| 3.1. MARCO JURÍDICO CONSTITUCIONAL DE LA EXCEPCIÓN .....                                                                         | 51        |
| 3.2. EL DESBORDAMIENTO DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN Y SU NORMALIZACIÓN.....                                                       | 54        |
| 3.3. CONSTITUCIONES DE EXCEPCIÓN. UNA APROXIMACIÓN .....                                                                         | 56        |
| 3.4. LA NORMALIZACIÓN DE LA “GUERRA CONTRA EL TERRORISMO” ...                                                                    | 59        |

|                                                                                                                                                                  |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>CAPÍTULO IV. REPENSAR CÓMO COMBATIR EL TERRORISMO EN Y DESDE LA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL.....</b>                                                            | <b>65</b>  |
| 4.1. LA LEGÍTIMA DEFENSA CONSTITUCIONAL DEL ESTADO .....                                                                                                         | 67         |
| 4.2. LA EXIGENCIA DE CALIDAD DEMOCRÁTICA Y LEGITIMIDAD EN EL EJERCICIO DEL PODER POR PARTE DEL ESTADO EN EL CONTEXTO DE LA LUCHA ANTITERRORISTA .....            | 68         |
| 4.3. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSTITUYEN <i>PER SE</i> UN LÍMITE A LA ACCIÓN DEL ESTADO FRENTE AL TERRORISMO .....                                            | 75         |
| 4.4. EL DEBATE PÚBLICO SOBRE LAS MEDIDAS ANTITERRORISTAS EN DEMOCRACIA.....                                                                                      | 78         |
| <b>CAPÍTULO V. TENDENCIAS DEL CONSTITUCIONALISMO EN EL SIGLO XXI: CUESTIONAMIENTOS E INNOVACIONES CONSTITUCIONALES EN EL ÁMBITO ANTITERRORISTA.....</b>          | <b>83</b>  |
| 5.1. LA FORTALEZA DE LA DEMOCRACIA LIBERAL .....                                                                                                                 | 84         |
| 5.2. EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO Y EL CONSTITUCIONALISMO GARANTISTA ANTE EL DESAFÍO TERRORISTA .....                                                     | 87         |
| 5.3. RESISTENCIA CONSTITUCIONAL Y DEMOCRACIA MILITANTE ¿HAY QUE TOLERARLO TODO? .....                                                                            | 91         |
| 5.4. INCORPORACIÓN DEL TERRORISMO A LA REGULACIÓN CONSTITUCIONAL ¿HACIA UNA DELINEACIÓN DE LA POLÍTICA CRIMINAL ANTITERRORISTA EN LAS CONSTITUCIONES? .....      | 94         |
| <b>CAPÍTULO VI. LA DEFENSA DE LA PERSONA FRENTE A LAS IDEOLOGÍAS EXTREMISTAS Y LOS PROCESOS DE RADICALIZACIÓN. LA APUESTA POR EL RELATO CONSTITUCIONAL.....</b>  | <b>99</b>  |
| 6.1. DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL, SEGURIDAD Y RADICALIZACIÓN. UN BREVE ESBOZO.....                                                                                 | 100        |
| 6.2. LA RELEVANCIA DE LA EDUCACIÓN EN Y PARA LA DEMOCRACIA ANTE LOS PROCESOS DE RADICALIZACIÓN COMO ESTRATEGIA PARA LA NEUTRALIZACIÓN DEL DISCURSO RADICAL ..... | 102        |
| 6.3. INTERNET, UN NUEVO ESPACIO PARA LA ACCIÓN TERRORISTA .....                                                                                                  | 106        |
| <b>CAPÍTULO VII. DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL Y VÍCTIMAS DEL TERRORISMO: LA LUCHA POR LA DIGNIDAD .....</b>                                                         | <b>115</b> |
| 7.1. LA PROTECCIÓN DE LA VÍCTIMA COMO RETO ACTUAL DEL DERECHO .....                                                                                              | 117        |

|                                                                                                               |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 7.2. LA REPARACIÓN A LAS VÍCTIMAS DEL TERRORISMO: LA<br>EXIGENCIA DE SOLIDARIDAD Y COMPROMISO COLECTIVO ..... | 118 |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

## **CAPÍTULO VIII. SEGURIDAD, LIBERTAD Y TERRORISMO. DIFÍCIL ECUACIÓN..... 121**

|                                                                                                                            |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 8.1. ¿SEGURIDAD A CUALQUIER PRECIO? .....                                                                                  | 122 |
| 8.2. EL DIFÍCIL EQUILIBRIO ENTRE LAS CATEGORÍAS DE LIBERTAD<br>Y SEGURIDAD. EL DEBATE RECURRENTE .....                     | 124 |
| 8.3. LA POLÍTICA CRIMINAL ANTITERRORISTA EN LA<br>ENCrucIJADA: ¿CÓMO ARTICULAR LA SEGURIDAD EN CLAVE<br>DEMOCRÁTICA? ..... | 129 |

## **CAPÍTULO IX: LA NECESIDAD DE REORIENTAR LA DEMOCRACIA MAL ENTENDIDA PARA CONTRARRESTAR EL RETRAIMIENTO DEMOCRÁTICO Y LOS COSTOS CONSTITUCIONALES ..... 137**

|                                                                                                                                                                               |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 9.1. DEMOCRACIA PREVENTIVA. LA APUESTA POR LAS<br>CAPACIDADES DE ANTICIPACIÓN .....                                                                                           | 141 |
| 9.2 LA SOBREDIMENSIÓN DEL <i>PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN</i><br>¿ESTAMOS REACCIONANDO EXAGERADAMENTE?<br>TENTACIONES Y CATEGORÍAS INADMISIBLES DE LIMITACIÓN<br>DE DERECHOS ..... | 146 |
| 9.3. LA INSTITUCIONALIZACIÓN JURÍDICA DE LOS ESTADOS DE<br>TENSIÓN COMO MUTACIÓN CONSTITUCIONAL NO ASIMILABLE...151                                                           |     |
| 9.4. PELIGRO. TENTACIONES AUTORITARIAS CARGADAS DE<br>BUENAS INTENCIONES.....155                                                                                              |     |
| 9.5. COSTOS CONSTITUCIONALES DE LAS POLÍTICAS<br>ANTITERRORISTAS, DÉFICIT CONSTITUCIONAL Y<br>RETRAIMIENTO DEMOCRÁTICO.....158                                                |     |

## **CAPÍTULO X. ¿Y EL FUTURO TRANSITA HACIA...? ..... 161**

## **BIBLIOGRAFÍA ..... 169**



## PRÓLOGO

No hemos de olvidar que cabe una forma derivada de socavar la democracia, que sería un resultado sobreañadido al desastre provocado por las acciones terroristas. Si la reacción se hiciera cuestionando los fundamentos de la democracia, al daño inicial y directo provocado se incorporaría un deterioro de los valores y cimientos de la democracia misma, si la respuesta nos los respetara absolutamente.

De ahí la importancia de las instituciones, de las mediaciones, de los procesos. Frente a la prisa, como otro nombre del miedo, la urgencia requiere procedimiento. Y no cualquiera. Hegel señala que cuando entre la decisión y la ejecución no hay mediación, eso ha de denominarse “terrorismo de la voluntad”.

De ahí que sea imprescindible la mediación de instituciones justas, absolutamente imprescindibles, y no pocas veces puestas en cuestión en un afán de precipitar, en nombre de una malentendida eficacia, una suerte de huida, de salida inadecuada. Así no resuelve sino los anhelos de una voluntad que trata de imponerse, para responder a la que, de hacerlo, le otorgaría un nuevo poder, el de alejarnos de nuestros principios y valores democráticos, alejándonos aún más de una convivencia asimismo justa.

Frente a ello, el Dr. Daniel Sansó-Rubert Pascual cita con acierto al respecto: “cuando en nombre de la seguridad, se vulnera un derecho, se produce una erosión en los cimientos del sistema que causa daños en ambos lados, en el de la libertad y en el de la seguridad. La pérdida de la libertad, por ocasional y aislada que resulte, es en definitiva algo que resta también peso al valor de la seguridad.” (Recogido a su vez en: Revenga Sánchez, 2007).

De ahí que sea imprescindible preservar los valores éticos y constitucionales, como referente de las decisiones que quepa adoptar.

Si la existencia y garantía de derechos fundamentales es uno de los contenidos esenciales de la democracia, el terrorismo, en sus diversas formas, no solo constituye

una negación de los derechos fundamentales más básicos, sino un desafío al Estado de Derecho.

El Estado de Derecho constitucional ha de responder a ese reto sin entrar -parafraseando el título del libro- "*en declive*" sino más bien reafirmando la *legitimidad de ejercicio* (en expresión de la teoría política clásica) y la superioridad ética de combatir el terrorismo con pleno respeto a los derechos fundamentales de todos.

Se pregunta el autor, en un contexto internacional, "hasta dónde puede el Estado -el legislador y tras él, el resto de los poderes públicos- restringir o poner límites a los derechos fundamentales, sin que ello suponga resquebrajar el Estado democrático de Derecho".

Considero que la Constitución española ofrece una solución de principio -sin entrar ahora en detalles técnicos- en la solemne proclamación del artículo 17.1: "Todos tienen derecho a la libertad y a la seguridad". Es necesario, en la lucha contra el terrorismo, no olvidar sostener bien alto y, a la vez, estos dos valores que se complementan. No procede una dialéctica entre ellos que los destruya, sino que los preserve, adoptando medidas que -alejadas de todo populismo- constituyan un consenso ético sobre lo que puede modularse y lo que no en cuestiones tales como las garantías procesales o los medios de investigación, con proscripción absoluta de la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes: cuestión en la que el Defensor del Pueblo está particularmente comprometido en su doble condición de Alto Comisionado de las Cortes Generales para la defensa de los derechos fundamentales (artículo 54 de la Constitución) y de Mecanismo Nacional de Prevención del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura de Naciones Unidas.

Si es propio de la democracia la limitación del poder, los que podemos denominar "*estados excepcionales*" (utilizo aquí la expresión del Informe así denominado publicado por la Federación Iberoamericana del Ombudsman en 2021, al hilo de la aplicación de estados como el de alarma en nuestro país con motivo de la pandemia causada por el virus Covid-19) o, sencillamente, la aprobación de legislación *ad hoc*, vienen siendo habituales en la lucha contra el terrorismo desde los atentados del 11 de septiembre de 2001, pero no pueden conducir a la "*extralimitación*" del poder.

Lo que significa el brocardo latino *necessitas legem non habet* (que cita el autor y que expresa muy gráficamente el riesgo de pretender combatir el terrorismo sin reglas) no es aceptable. Mas bien hay que compartir con el autor que "la emergencia no comporta el tránsito de un Estado de Derecho a un Estado de poder, sino que representa la adecuación del Derecho a una situación excepcional".

Como ha sostenido Torres del Moral en "Terrorismo y principio democrático" (2010), la defensa del pluralismo político, la primacía de la libertad, la seguridad jurídica, el normal funcionamiento de las instituciones y la defensa de los elementos fundamentales del Estado de Derecho son, entre otros, elementos claves para no sacrificar el principio democrático en la adopción de medidas específicas contra el terrorismo.

Debo subrayar la centralidad del papel de las víctimas en la deslegitimación del cruel ataque a la vida, la libertad y la dignidad humanas que constituye el terrorismo. A ello dedica el autor el capítulo VII. Como en él se sostiene, “son estos, en puridad, los verdaderos instrumentos de deslegitimación ética, social y política del terrorismo: el reconocimiento de la inocencia y la dignidad de las víctimas, su reconocimiento social e institucional y la reparación del daño a todos los niveles”. El Defensor del Pueblo reitera el compromiso que siempre ha mantenido con ellas.

La necesidad de la construcción de un *ethos* democrático (basado en la libertad, la igualdad y el respeto) y la relevancia de la educación para prevenir procesos de radicalización y neutralizar los discursos extremistas son también cuestiones relevantes abordadas en este trabajo.

Quisiera terminar con una consideración del autor que podría resumir la posición de su libro: “la victoria contra el fenómeno del terrorismo solo se alcanza en propiedad y de forma duradera, recurriendo al “gobierno de la ley”. Lo que significa, ni más ni menos, que la búsqueda de un Derecho racional en el contexto de un sistema jurídico con fundamento en el reconocimiento y defensa de derechos y libertades fundamentales, empeñado en erradicar el arbitrio y el abuso (o las desviaciones) de poder”. La tarea de profundizar en la democracia es una constante y su perfeccionamiento un proceso civilizatorio que ha de continuar.

No otro fundamento anima la tarea cotidiana del Defensor del Pueblo, cuando supervisa, como quiere la Constitución, a las Administraciones públicas en todos los multiformes sectores de su actividad.

En definitiva, el Dr. Sansó-Rubert Pascual, a través de una amplia bibliografía utilizada de constitucionalistas, politólogos y expertos en seguridad, no pretende ofrecer soluciones definitivas al problema de cómo abordar el terrorismo en democracia. Pero sí establecer principios claros, que pueden ampliamente compartirse, ordenados al objetivo de que la lucha eficaz contra el terrorismo no signifique ni *re-traimiento* democrático ni *declive* del Estado de Derecho constitucional.

Madrid, junio de 2022

Ángel Gabilondo Pujol



## TERRORISMO, SEGURIDAD Y RETRAIMIENTO DEMOCRÁTICO

### EL DECLIVE DEL ESTADO DE DERECHO CONSTITUCIONAL<sup>1</sup>

*“Cada vez que matan a un hombre en la calle (...) nos matan un poco a cada uno de nosotros”.*

Francisco TOMÁS Y VALIENTE

“Razones y tentaciones del Estado”

Artículo de opinión póstumo, publicado el 15.II.1996

*“Rechazamos con firmeza cualquier ideología que inspire la acción terrorista. Condenamos sin reservas sus métodos. Nuestra visión se basa en un conjunto común de valores y principios universales. La libertad y la dignidad humana. La protección y el fortalecimiento de los ciudadanos. La construcción y la consolidación de la democracia en todas sus dimensiones y niveles. La promoción de la paz y de la justicia. Las medidas de lucha contra el terrorismo deberán respetar plenamente los principios internacionales sobre los derechos humanos y el Estado de Derecho. No existen soluciones sencillas [...]. Sólo la libertad y la democracia serán capaces de derrotar finalmente al terrorismo. Ningún otro sistema de gobierno puede reivindicar mayor legitimidad, ni existe otro sistema con mayor capacidad de respuesta ante las demandas políticas”.*

Comunicado Final

Cumbre Internacional sobre Democracia, Terrorismo y Seguridad

Club de Madrid

Madrid, 11 de marzo de 2005

---

<sup>1</sup> Investigación elaborada en el marco del proyecto de investigación “Los retos de los Estados democráticos ante las nuevas manifestaciones de violencia política” (Referencia: 2020/UEM23), vinculado al Grupo de Investigación en Políticas Públicas, Seguridad Internacional y Gobernanza Global de la Universidad Europea.



## CAPÍTULO I. DESENTRAÑAR LA AMENAZA TERRORISTA EN CLAVE DEMOCRÁTICA

La historia reciente del terrorismo, lo es en gran medida también del constitucionalismo y del desarrollo del Derecho Constitucional. Realidad, que ha cobrado mayor relevancia en la actualidad, a partir del protagonismo adquirido ya no por el terrorismo, sino por las estrategias antiterroristas adoptadas en las últimas décadas, especialmente a raíz de los luctuosos acontecimientos sucedidos el 11 de septiembre de 2001 (11-S).

En la mitología griega, *Deimos* (“Dolor» o «Pena») era la personificación del “terror”. Hijo de *Ares*, el Dios de la Guerra y de *Afrodita*, la Diosa del Amor. El equivalente en la mitología romana de *Deimos* era *Fuga*, llamado también *Metus Fornido* (“Temor” o “Pavor”). Narra la mitología, que *Deimos* iba siempre junto a su hermano gemelo *Fobos* (“Pánico”) acompañando a su padre *Ares* a la batalla, porque separados carecían de poder o, al menos, este mermaba casi en su totalidad, como recogen Homero en la *Iliada* (XIII.298–300) y Cicerón en su *De Natura Deorum* (*Sobre la Naturaleza de los Dioses*, III, 44), respectivamente. El binomio “terror-pánico”, sigue conformando la clave del éxito del terrorismo.

Etimológicamente, el término «terror» proviene de la palabra latina *terrere*, que significa «asustarse de» o «estremecerse». El terrorismo, entendido en el sentido de organización armada estructurada, que ejerce la violencia extrema como instrumento para la consecución de fines políticos, aparece como un fenómeno recurrente en la historia, y el término «terrorista» ha pasado a utilizarse de manera generalizada y sucinta, para designar a aquellos que tratan de valerse sistemáticamente del terror para apoyar sus ideas o para alcanzar el poder.

Como será objeto de análisis y reflexión en este texto, el peligro real del terrorismo se encuentra habitualmente en la respuesta que se da a los desafíos que plantea, inspirados por el miedo. Difícilmente el terrorismo puede destruir un Estado y su so-

ciudad, pero sí cambiar un gobierno y subvertir el orden constitucional de un país, sus estructuras y alterar los valores que regulan su vida y convivencia.

### **1.1. EL TERROR ES EL OBJETO DEL MENSAJE TERRORISTA. INOCULAR MIEDO, EL OBJETIVO**

El terrorismo en pleno siglo XXI mantiene totalmente acaparada la atención política, social y mediática. Actualmente, en términos generales, el vocablo «terrorismo» se identifica como un tipo de violencia cuyo impacto psicológico y social sobrepasa ampliamente sus consecuencias materiales. Los atentados terroristas son diseñados para atemorizar a un determinado segmento de la población y suscitar alguna reacción social o institucional favorable a los propósitos de sus perpetradores, generalmente de tipo político.

Los objetivos de los terroristas son flexibles. Con independencia de cuales sean, lo relevante es que pretenden lograr su consecución a través del empleo del terror, inculcando el miedo en las sociedades objetivo. Además, estos objetivos que hay detrás de la actividad terrorista, pueden cambiar a lo largo del tiempo, pero no la estrategia del recurso al miedo.

En opinión de Heymann, el terrorismo es generalmente un movimiento calculado dentro de un juego político, que requiere la confección de medidas adecuadas al caso concreto. Hay que confeccionar, siempre a medida, las diferentes respuestas adecuadas para cada tipología de terrorismo, según la finalidad en concreto perseguida en cada momento. No se puede tratar de forma igual el terrorismo que tiene fines específicamente políticos, de aquellas otras manifestaciones de terrorismo caracterizadas por la persecución de objetivos apocalípticos, generales de carácter religioso (Heymann, 1998). A la hora de confeccionar estas respuestas a la medida de los fines de los terroristas es importante reconocer que los diversos grupos pueden estar buscando resultados distintos en su acción, a medio, corto y largo plazo. Con la dificultad añadida de la imposibilidad de elaborar un catálogo de todos los objetivos concebibles, que puedan albergar los grupos terroristas. Por ello, lo importante es entender los fines de cada grupo en concreto, si se pretende tener éxito con la puesta en práctica de una política integral, para que el recurso al terrorismo como estrategia resulte contraproducente.

El terror es en gran parte un hecho expresivo, donde el observador puede constatar que el acto violento implica un significado más amplio que sus partes integrantes. Precisamente, la relativa eficacia del terrorismo deriva de esa naturaleza alegórica: mostrando la debilidad del Estado, en términos de incapacidad de protección de la sociedad de los atentados, los terroristas demuestran, no solo su propia fuerza y la debilidad de los gobernantes, sino también la impotencia de la sociedad para apoyar a sus miembros en circunstancias tan críticas (González, 2006: 18). La intención perseguida consiste en causar un impacto de tal magnitud, que conduzca a que la so-

ciudad entre en pánico y desconfíe tanto de sus líderes políticos, como de sí mismos, buscando satisfacer las necesidades de seguridad, a cualquier coste.

La estrategia terrorista busca provocar una respuesta inadecuada al reto planteado. Se trata de forzar una reacción sobredimensionada a la acción terrorista, motivada por presupuestos emocionales, que no respondan a una estrategia, sino a la irreflexión propia de la búsqueda de respuestas inmediatas y expresadas con contundencia con el fin de no mostrar debilidad.

Cierto es que el terrorismo es un concepto que no acaba de alcanzar un significado unívoco. A pesar de ello es posible esbozar una aproximación que abarque las principales características que lo configuran como tal: conducta encaminada a causar terror en la sociedad y debilidad en sus instituciones, utilizando para el desarrollo del mismo métodos degradantes e inhumanos, que atentan contra la vida, la integridad física y la dignidad de la persona y la estabilidad del Estado.

Aproximación, que permiten extraer una serie de especificidades de la violencia terrorista (Reinares, 2008):

- ✓ Se trata de actos sistemáticos de violencia, concatenados temporalmente.
- ✓ La selección de blancos está orientada a provocar temor e influir sobre el comportamiento político y social de sus víctimas (acción-reacción).
- ✓ El terrorismo tiene una importante dimensión comunicativa.
- ✓ El terrorismo es una forma de participación política no convencional.

Además, la evolución del terrorismo nos conduce a su visión contemporánea como una manifestación próxima a la delincuencia organizada, asimilando factores característicos de nuestra época, que le permiten adaptarse a las condiciones de vida actuales. Aprovecha hábilmente la tecnología adquirible en los mercados, la informática, las comunicaciones, el tránsito fluido entre países (transportes directos y rápidos, la apertura de fronteras y la flexibilización de las formalidades de paso de un país a otro, especialmente en el marco de las comunidades económicas), y las vulnerabilidades y déficits en los ordenamientos jurídicos nacionales y la legislación internacional.

Las actividades criminales perpetradas por organizaciones terroristas, como los secuestros, los tráfico ilícitos, principalmente armas y drogas (los países productores de opio de la llamada «Media Luna de Oro» –Afganistán, Irán y Pakistán–, o la práctica de la seguridad extorsiva en los territorios que controlan, por citar algunos ejemplos actuales), constituyen formas de financiación. Se trata de una característica importante del terrorismo desde los años ochenta. Principalmente a raíz de la pérdida del apoyo financiero por parte de los Estados y el endurecimiento de los controles internacionales a efectos de atajar las diversas vías de financiación terrorista, planteando actualmente la circunstancia de que algunas organizaciones terroristas son tan terroristas como criminales.

Por otra parte, en la proliferación del terrorismo contemporáneo no se debe obviar la importancia de los cambios culturales y políticos acaecidos, entre los que destacan las situaciones de inestabilidad y conflicto, heredadas de antiguos colonialismos, las veleidades integristas de algunas religiones o los deseos expansionistas de países que aspiran a imponer la fuerza de su etnia mayoritaria. En estos últimos años, la ausencia de alternancia política y el carácter ultrarrepresivo de los regímenes en el poder en determinadas zonas geográficas, han hecho de lo religioso un sucedáneo de lo político, cuya cara terrorista no es más que su exacerbación.

Uno de los elementos clave del fenómeno terrorista es la irracionalidad de los actos de violencia, ya que estos no van dirigidos directamente contra los obstáculos que se oponen a sus ideales, sino contra víctimas seleccionadas o no, pero de elevado valor simbólico o de representación real del auténtico enemigo destinatario del mensaje de terror. Dado que el objetivo principal de la actividad terrorista es mostrar fuerza, poner en cuestión la autoridad del «enemigo» y sembrar miedo, las acciones de los terroristas no suelen dirigirse contra objetivos militares (blancos duros altamente protegidos), dado la dificultad de alcanzarlos, sino tienden a ser ataques contra objetivos y personas más indefensas (blancos blandos como la población civil), persiguiendo un elevado impacto mediático.

El terrorismo no es una cuestión ni de clases o niveles formativos, ni es más patrimonio de la extrema izquierda que de la extrema derecha, puesto que el terror ha sido utilizado históricamente tanto por movimientos de ambas corrientes, como por los nacionalismos radicales, los supremacistas blancos o los fundamentalistas religiosos. Sea como fuere, el terrorismo constituye una forma de lucha particularmente abyecta, puesto que mayoritariamente sus víctimas son civiles no combatientes. Ninguna causa, por justa que sea, justifica el recurso a este despreciable método (Ramonet, 2004).

Una breve clasificación extraída de informes de EUROPOL distingue cinco clases de terrorismo actualmente activo (aunque el mapa ideológico sea más amplio): religioso, mayoritariamente de carácter islamista; etnonacionalista y separatista; de extrema izquierda y anarquista; de extrema derecha, esencialmente vinculado a ideas y actitudes xenófobas; de causa única, con preponderancia de grupos ecologistas, ecoanarquistas o antiabortistas. Todo ello sin perder de vista la posibilidad, cada vez más extendida del empleo del terrorismo como estrategia (metodología/modus operandi) por las organizaciones de criminalidad organizada, al objeto de maximizar los dividendos del recurso al terror (Rodríguez Sánchez Lara y Nieto, 2010; De la Corte, 2013; Pulido y Sansó-Rubert, 2014).

A su vez, las posibilidades desestabilizadoras del terrorismo en su vertiente internacional son muy amplias y están vinculadas a múltiples factores, lo cual exige un tratamiento multidisciplinar que dota de gran complejidad la aproximación a este fenómeno, tanto en el plano teórico-jurídico, como en el fáctico, con el desarrollo de políticas y medios eficaces para su contención y erradicación. Representa sin lugar a

dudas, una amenaza de primer orden a la que la democracia constitucional y el Estado de Derecho deberán dar cumplida respuesta.

Especialmente ante la posibilidad de ataques terroristas indiscriminados protagonizados por personas que conviven con nosotros integrados, al menos en apariencia, en nuestras sociedades y de los que, a priori, no cabe sospecha de su militancia. La estrategia del enemigo cercano, genera de por sí incertidumbre ante la idea, no sólo de que cualquier persona puede ser un potencial terrorista, sino a su vez de que cualquier ciudadano puede ser blanco de un sorpresivo ataque terrorista perpetrado con recursos básicos, que no requieren de una compleja logística, como el recurso al apuñalamiento o al arrollamiento de viandantes. Como reproducen insistentemente las amenazas yihadistas de las que Kepel se hace eco en su trabajo *El terror entre nosotros: Una historia de la yihad en Francia*: “temeréis cuando vayáis caminando por la calle y veáis a un musulmán. Nunca más os sentiréis seguros en vuestros países. Deberéis pagar el precio cuando os combatamos en vuestras casas”. La percepción de esta realidad, de que el terrorista está entre nosotros (Kepel, 2016), genera desasosiego y pánico social (*moral panic*) (Cohen, 2011). Sentimientos, que en buena medida no dejan de ser objetivos terroristas: inocular el miedo en el seno de la sociedad. Fomentar la inseguridad que conduzca a la alteración de la paz social, deteriorando así la convivencia y la calidad de vida.

La propagación social del miedo como estrategia representa con claridad el recurso a la propaganda por el hecho (*propaganda of the deed*), cuyo objetivo es lograr que mucha gente preste atención, no necesariamente que muera mucha gente (Jenkins, 2006). Así, con una mínima actividad, objetivamente hablando en cómputo del número de atentados, pero convenientemente amplificadas a través de los medios, se alcanza resultados exponenciales en términos de generalización del miedo. El éxito redundante en atraer la atención, infundir miedo, polarizar a la sociedad, imponer una historia creíble de conflicto e institucionalizar la idea de que el Estado no tiene capacidad para proteger a sus ciudadanos (English, 2012; Muro, 2008). Efecto que se amplifica cuando queda claro que el terrorismo, generalmente de inspiración religiosa, no busca concesiones políticas, sino aterrorizar y castigar, manteniendo viva la causa y el discurso en los medios.

Como señala Lawrence Freedman (2002: 47), mientras que los actos terroristas poco frecuentes puede que tengan escaso efecto, si los atentados logran ser perpetrados con regularidad y, aparentemente, a voluntad, ello puede minar la confianza en el Estado e incluso, provocar cambios significativos en el comportamiento de la población (por ejemplo, una reducción del número de personas que acude al centro de las ciudades o una caída en las cifras del turismo). Bruce Hoffman (2006: 295) argumenta que el “poder del terrorismo para coaccionar e intimidar, para forzar cambios en nuestra vida diaria (...) ha crecido enormemente”. Para Neumann y Smith (2008: 32-34) “una campaña sistemática de actos de violencia simbólica”, puede hacer que el Gobierno parezca impotente a los ojos de su población y “desencadenar una exagerada sensación de pá-

nico, confusión y caos creciente”. O, *sensu contrario*, provocar la sobre-reacción estatal a la hora de articular la respuesta, conculcando derechos y libertades.

Llegados a este punto parece lógico que la cuestión inevitable que se plantee necesariamente sea hasta dónde puede el Estado –el legislador y tras él, el resto de los poderes públicos– restringir o poner límites a los derechos fundamentales, sin que ello suponga resquebrajar el Estado democrático de Derecho. No se trata, como se analizará a continuación de una cuestión baladí, ni fácil de determinar. Máxime, cuando la violencia terrorista constituye un fenómeno cotidiano. Se ha hecho omnipresente en todo mundo. Ante ello, la opinión pública y la clase política han reaccionado, la una demandando y la otra ofreciendo seguridad. La seguridad a cualquier precio parece ser para muchos el remedio milagroso, la ansiada panacea universal. Pero la opinión pública carece de los instrumentos necesarios para analizar y entender las complejas características del fenómeno y del escenario que se plantea. Ante estas circunstancias, sólo puede hacer una cosa: alarmarse.

A esto hay que añadir que, a pesar de los graves atentados acaecidos durante la última mitad del siglo XX y principios del siglo XXI, no termina de consolidarse una postura internacional homogénea sobre cómo combatir el terrorismo y, mucho menos, sobre su definición y las causas que lo generan; a pesar de haberse situado incuestionablemente para la inmensa mayoría del público, como una amenaza de primerísimo orden, arrogándose el dudoso honor de constituirse en el estigma de nuestra época.

En el plano de las sociedades democráticas se gesta una guerra de valores, al cuestionarse si resultan válidos métodos abiertamente ilegales o de dudosa legalidad, para combatir al enemigo terrorista. En el seno de multitud de democracias, el terrorismo está provocando una ingente demanda de seguridad que se está implantando ya en detrimento de las libertades y los derechos individuales, justificando el intervencionismo y la tutela proteccionista estatal, y en no pocos casos –especialmente en países en vías de desarrollo caracterizados por encontrarse aún inmersos en procesos de construcción democrática y consolidación constitucional de sus instituciones–, esas mismas razones se invocan para legitimar el refuerzo de regímenes de carácter tendencialmente autoritario (Glucksmann, 2004). Determinar, en definitiva, si se puede proteger la democracia negando sus propios presupuestos y elementos constitutivos (Pegoraro, 2010).

Los terroristas eligen el qué, el cuándo y el cómo. Debemos ser conscientes de que no podemos protegerlo todo siempre, a menos que queramos crear un moderno leviatán en el que el ojo omnipresente de un “gran hermano” orwelliano lo vigile todo, todo el tiempo –lo que significaría el final de nuestro sistema de libertades y un éxito indudable para los terroristas, que habrían logrado llevarnos a ese escenario de pesadilla (Sansó-Rubert, 2004a y 2019).

El Estado se enfrenta con sujetos radicalizados, que tienen un programa político y social, que intentan imponer a la sociedad mediante la violencia. Recurso a la violencia, que viene determinado porque sigue siendo un instrumento eficaz. La auténtica

causa originaria del terrorismo es que tiene éxito; los terroristas han conseguido sacar provecho una y otra vez de los actos terroristas, de tal forma que el terrorismo continuará existiendo siempre y cuando siga siendo eficaz para aquellos que lo utilizan. Según Dershowitz, “el terrorismo perdurará porque a menudo funciona y el éxito genera repetición”; en consecuencia, la “causa originaria” del terrorismo que se debe eliminar es su éxito (Dershowitz, 2002).

En conclusión, este escenario de confrontación entre democracia y terrorismo se perfila como una lucha *sine die*. Una constante exposición a la amenaza, que exige aprender a convivir con esta realidad sin ceder un ápice de nuestros espacios de libertad y convivencia. Combatirlo dentro del respeto a nuestros valores y la observancia de nuestras leyes. No hacerlo, implicaría dar a los terroristas una primera victoria.

## 1.2. LA IMPRONTA DEL TERRORISMO EN LOS SISTEMAS DEMOCRÁTICOS: INSEGURIDAD Y ESTADO DEMOCRÁTICO

En las sociedades contemporáneas, el vínculo entre gobernabilidad y democracia subyace en el principio de la soberanía popular y en sus diversas manifestaciones concretas, como pueden ser la periodicidad de las elecciones y la ciudadanía participativa. Una democracia consolidada dispone de una multitud de recursos institucionales para prevenir y, en su caso, hacer frente a las problemáticas de gobernabilidad que se susciten, como la representada por el terrorismo. El imperio de la ley, la separación de poderes, el sistema de partidos, la correlación entre mayoría y minorías, las elecciones periódicas, las posibilidades de la alternancia y las múltiples formas de participación ciudadana, configuran la democracia como el espacio social idóneo para la convivencia pacífica de la disparidad de ideas, opiniones, programas y proyectos políticos. Gobernabilidad y democracia se influyen mutuamente de forma provechosa, propiciando gobiernos democráticos al tiempo que legítimos, eficientes y responsables.

Por el contrario, el fenómeno terrorista representa un factor distorsionador de la gobernabilidad democrática al dificultar el buen gobierno. Cabe destacar especialmente su repercusión en los siguientes ámbitos:

- ✓ Incide negativamente en el ámbito político. Genera corrientes de opinión, que demandan respuestas alejadas de la *praxis democrática* (populismo punitivo que busca endurecimiento de políticas criminales y restricción de derechos y libertades).
- ✓ Introduce tensión en la esfera política, a colación de cómo se ha gestionado la crisis generada a raíz de un atentado y de si éste pudo evitarse o no (politización de la amenaza terrorista).
- ✓ Incide negativamente en el ámbito económico, provocando la huida de capitales y pérdida del interés de los inversores por el país o región afectados.

- ✓ Incide negativamente en el ámbito social generando, de forma consciente e inconsciente, rechazo hacia la comunidad/religión/ideología/orientación política... que los terroristas dicen representar y defender.

Todo ello desemboca en una creciente preocupación por la gobernabilidad de las democracias. Así, recurriendo al principio de que “el gobierno es para los individuos y no los individuos para el gobierno”, Locke defendió la doctrina según la cual el poder gubernamental sólo puede justificarse en la medida que sirva a la más plena realización de los derechos individuales; de tal forma que la finalidad del Gobierno no es otra que alcanzar la paz, la seguridad y el bien de la población. Para ello, el Estado deberá gobernar sometido al imperio de la ley (seguridad jurídica) y denostar la arbitrariedad y la discrecionalidad en sus actuaciones, recurriendo al instrumento de la fuerza legítima, como Estado, sólo al efecto de ejecutar y hacer ejecutar las leyes. Jamás para sostener decisiones arbitrarias.

El Estado es un suministrador permanente de seguridad, al menos en teoría y bajo la perspectiva del “deber ser”. No en vano, ésta es su razón de ser (Sansó-Rubert, 2019). En este sentido, existe un cierto descontento hacia cómo el sistema democrático en su conjunto –instituciones, ordenamiento jurídico, políticas y políticos–, hace frente al desafío constituido por el terrorismo.

Por consiguiente, la gobernabilidad, enfocada desde el prisma del “buen gobierno”, incide sobremanera en la conexión necesaria que debe establecerse entre legitimidad y ejercicio del poder, concentrando su atención en la trascendencia de la calidad de la acción gubernamental. Y es aquí, donde se enfatiza la relevancia para la gobernabilidad democrática, representada en términos de amenaza a la estabilidad política del poder, del impacto de las actividades terroristas.

Consecuentemente, la eficacia gubernamental en la gestión del desafío terrorista y su éxito, traducido en el fortalecimiento de la legitimidad social reconocida al Gobierno, se combinan positivamente, garantizando la estabilidad de los sistemas políticos. Por el contrario, la ineficiente gestión fomenta la erosión de la legitimidad política, cultivando el rechazo social y la contestación política, que puede desembocar en situaciones inestables o de franca ingobernabilidad.

Satisfacer la obsesión por la seguridad es hoy el principal instrumento de exitosa gobernabilidad. El primer requerimiento social, el más elemental, ya no es la libertad, la igualdad o la dignidad de la persona, sino la aspiración a vivir seguro (Barberis, 2020: 18). La “insaciabilidad de la seguridad”, como aduce Barberis, se caracteriza por la paradoja de la seguridad: la seguridad es un bien público, en el sentido que le dan los economistas, en tanto que todos la disfrutan y, por otro lado, no se agota al usarla. Y, sin embargo, el problema es que la seguridad nunca es suficiente (percepción subjetiva de la seguridad). Trabajar por la consecución de seguridad, aumenta la inseguridad (Barberis, 2020: 14 y ss.). En esta misma línea, Pintore, afirma que la seguridad es un valor insaciable: nunca nos sentimos lo bastante seguros, por tres buenas razones. La primera es evolutiva: si nuestros antepasados no hubieran tenido

miedo, probablemente se hubieran extinguido. La segunda es psicológica: no distinguimos seguridad real y percibida, confundiendo como reales nuestras propias obsesiones y el terrorismo entra dentro de la categorización de fobia social. La tercera razón es igualmente de naturaleza psicológica: consiste precisamente en que toda medida de seguridad produce el efecto opuesto, aumentando la inseguridad (Pintore, 2008). Bauman y Lyon lo explican a través de la biopolítica (política de vida/politics of live), que identifica cómo el ser humano alberga un fuerte e inextinguible deseo de seguridad, generado por la inexistencia de la seguridad absoluta (Bauman y Lyon, 2013).

En la lucha contra el terrorismo, el imperio del pánico conlleva a la adopción de una legislación, cuanto menos deficiente, en tanto que se suelen aprobar las iniciativas legislativas como respuesta a la materialización de un atentado, de tal forma que su aprobación se lleva a cabo sin el análisis y las reflexiones previas adecuadas. El Ejecutivo, ante la demanda social de una respuesta rápida y contundente, desarrolla las medidas antiterroristas sin la maduración estratégica previa pertinente.

Y la historia está llena de ejemplos de cómo la “legislación por impulsos” favorece la imprudencia y tiene como consecuencia, no solo la adopción de medidas ineficaces e ineficientes, sino también, y esto es lo realmente grave, conducentes a la retorsión del orden constitucional y a la vulneración de los derechos fundamentales y las libertades públicas de los mismos ciudadanos a los que se desea proteger.

### 1.3. EL NUEVO TOTALITARISMO DEL SIGLO XXI

Aunque las actividades terroristas son conocidas desde hace mucho tiempo, su repercusión actual, en la esfera de la democracia, solo puede compararse con sus precursores con algunas reservas.

Si bien hasta finales de la década de 1980 el terrorismo internacional tenía esencialmente una vocación política, calibrando en cierta medida sus medios y sus blancos en función de la búsqueda de objetivos políticos tangibles, durante la década de 1990, aparecieron actos de terrorismo con vocación metafísica, eminentemente religiosa, que han distorsionado el escenario político y de seguridad.

El terrorismo convierte el recurso a la violencia en una forma abierta de expresión política en todo el mundo, alimentándose de un ciclo complejo de represión-violencia-represión (acción-reacción), constituyendo a menudo el único medio concebible por los distintos actores para «dialogar» con los oponentes.

Asistimos, en las últimas décadas, a la gestación de una nueva manifestación del terrorismo de enormes proporciones destructivas –Hiperterrorismo– (Heisbourg, 2002), capaz de paralizar a un Estado e intimidar a sus habitantes, y que amenaza con alterar el equilibrio político y la paz en el seno de la sociedad internacional, atacando sus estructuras políticas y financieras. La ruptura del 11-S marca un salto cualitativo y cuantitativo. [...] Prueba de ello es que, por primera vez en la Historia, una orga-

nización no estatal ha sido capaz de colocarse al mismo nivel de destrucción que un Estado soberano. Esta nueva forma de expresión de un conflicto y de apreciación de la amenaza, coloca al conjunto de países contrarios al terrorismo en una problemática de difícil solución: responder a una agresión no identificada de consecuencias capitales para su seguridad (Sansó-Rubert, 2004).

Por tanto, la democracia se enfrenta a un nuevo peligro: un terrorismo extremo y exportable, que ha cortado todo diálogo con Occidente, conducido por militantes animados por una visión trascendental exclusiva y excluyente, que paulatinamente se han ido alejando de sus objetivos geográficos nacionales originarios para transformarse en un terrorismo mesiánico universal.

Este tipo de terrorismo manifiesta abiertamente su rechazo a todo sistema político contrario a su ideario, mediante una violencia sin precedentes, poniendo a prueba con cada atentado la capacidad de resistencia, de resiliencia y de respuesta de la democracia y del Estado de Derecho. Se ha salido de la lógica de grupos estructurados con reivindicación explícita y política, para ver emerger una nueva generación de terroristas extremadamente radicalizados, dispuestos a protagonizar atentados suicidas, incluso operando en solitario (los denominados «lobos solitarios») o en grupos autónomos radicalizados en gran medida de forma autodidacta, a través de las redes sociales y el recurso a la propaganda y materiales yihadistas presentes en Internet, configurados explícitamente para incentivar la comisión de atentados. Esta radicalización extrema del mensaje suprime el antiguo diálogo, que comunicaba el atentado entre el Estado y el terrorista.

Las posibilidades desestabilizadoras del terrorismo en su vertiente internacional son muy amplias y están vinculadas a múltiples factores, lo cual exige un tratamiento multidisciplinar que dota de gran complejidad la aproximación a este fenómeno, tanto en el plano teórico-jurídico como en el fáctico, con el desarrollo de políticas y medios eficaces para su contención y erradicación. Representa sin lugar a dudas, una amenaza de primer orden a la que la democracia constitucional y el Estado de Derecho deberán dar cumplida respuesta.

La base teológica del yihadismo, el integrismo salafista, como se ha expresado, busca una sociedad perfecta, caracterizada por la identidad total de lo político con lo religioso; pero ha desembocado en una concepción totalmente nueva de la lucha, en un movimiento terrorista que se sitúa, salvando las diferencias, en la línea de los grandes totalitarismos del siglo XX.

Frente a los valores democráticos, el totalitarismo yihadista se manifiesta en la aceptación de la utilización de métodos salvajes y bárbaros, que contraviene la dignidad humana y conculca derechos fundamentales y libertades, contra todos los que no comulguen y profesen con el mismo ideario. También muestra su apoyo y defensa del genocidio de comunidades enteras, o el favorecimiento de la esclavitud o la subordinación/sumisión de las mujeres (quiebra del principio básico de igualdad) o incluso, la tolerancia con la participación de menores, incluyendo niños y niñas de

corta edad, en operaciones suicidas. La opción vital yihadista es una canalización política de su rechazo a todo lo que no esté representado en su ideario y, especialmente, hacia Occidente y lo occidental.

El yihadismo ha conseguido, a día de hoy, conformarse en un factor aglutinante de la radicalidad de sectores sociales del Islam, capitalizando la radicalización ideológica-cultural-religiosa de una interpretación rigorista y fundamentalista de la religión musulmana (salifismo/wahhabismo). La barbarie se convierte en justicia y las mayores atrocidades en actos legítimos de autodefensa. Únicamente se atienen a una idea: todo lo que suponga el triunfo de sus objetivos es positivo, mientras que todo lo que se oponga es negativo y debe ser destruido.

Una vez alcanzada la plena interiorización de la ideología totalitaria, es un punto de muy difícil retorno. En definitiva, una ideología del odio totalitaria que emponzoña nuestras sociedades democráticas y que busca la destrucción de nuestros valores y principios democráticos, cercenando derechos fundamentales y libertades públicas desde posiciones doctrinarias totalitarias.

Nos encontramos al inicio de una crisis de largo recorrido en la que debemos hacer frente a la intromisión lesiva del fenómeno terrorista en la vida democrática. Y, ante la amenaza global del terror, no hay más opción de futuro, que abogar por una respuesta democrática: materializar las aspiraciones hacia la consecución de una política de seguridad democrática, cuyo objetivo principal sea garantizar la libertad, el Estado de Derecho y el fortalecimiento de la autoridad democrática.

Los terroristas desean convencernos de que lo que constituye nuestra fortaleza como democracias constitucionales, el debate público, la confianza mutua, las fronteras abiertas y las restricciones constitucionales a la acción de los gobiernos, es en realidad nuestra debilidad. Si aceptáramos este postulado, estaríamos cediendo a la lógica del terror y cometiendo una grave equivocación, puesto que cuando lo que nos da fuerza pasa a ser visto como algo que nos incapacita, tendemos a dejarlo de lado. Para luchar efectivamente contra las amenazas terroristas no debemos abjurar de aquello que puede ser confundido con una atadura de manos, sino seguir defendiendo nuestras instituciones democráticas.

#### **1.4. ESCENARIOS DE SEGURIDAD COMPLEJOS: CONVERGENCIA E HIBRIDACIÓN ENTRE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA Y EL TERRORISMO GLOBAL**

La incidencia del terrorismo, en los últimos años, ha incrementado aún más el interés de los Estados al constatar la creciente implicación de organizaciones terroristas en los tráfico ilícitos y otras actividades delictivas diversas tradicionalmente propias del crimen organizado (European Union Serious and Organized Crime Threat Assessment 2017, 2018, 2019, 2020 y 2021). Las crecientes relaciones entre la criminalidad organizada y el terrorismo generan escenarios de seguridad especialmente

complejos y de máxima peligrosidad, motivados por la propia naturaleza de ambas manifestaciones criminales, aunadas ahora bajo una misma concepción como “fenomenologías criminales complejas” (Pulido y Sansó-Rubert, 2014). En concreto, es posible identificar las relaciones y nexos que la literatura académica especializada reconoce y que son de variada naturaleza, pudiendo producirse casos positivos de convergencia e, incluso, de hibridación. Situaciones que, siguiendo a Luis de la Corte (De la Corte, 2013), no están regidas por un único patrón, sino que permiten identificar varias modalidades alternativas, pudiendo resumir la variabilidad de los casos de convergencia terrorista-criminal mediante una taxonomía integrada por tres categorías diferenciadas (De la Corte y Giménez Salinas, 2011).

La problemática, gira en torno a identificar si se está produciendo un fenómeno de hibridación entre las organizaciones terroristas y de criminalidad organizada y en qué medida. O si, por el contrario, lo que se está gestando es una mutación hacia fenómenos criminales organizados complejos de difícil conceptualización como la insurgencia criminal. Cuestión distinta, consiste en la inmersión de las organizaciones terroristas o de parte de su estructura en actividades relacionadas con la delincuencia organizada, adoptando estratégicamente metodologías de acción propias del crimen organizado, como vía de obtención de recursos y financiación. O, a la inversa, las estructuras de criminalidad organizada recurren al terrorismo como estrategia para beneficiarse de los dividendos del terror. Lo cual, por otra parte, tampoco excluye que los grupos terroristas se apoyen en amplias redes ilegales, como acontece en diferentes supuestos en África, principalmente los casos de Al Qaida del Magreb Islámico y Boko Haram o en relación a la amenaza en la franja del Sahel y el territorio libio –con posterioridad al derrocamiento del régimen liderado por Muamar el Gadafi en el 2011–, o como ejemplificación del escenario del conflicto colombiano (Pulido, 2017), mexicano, afgano, sirio, iraquí o cualesquiera otro de los muchos conflictos, que asolan actualmente la escena internacional y donde puede identificarse el maridaje entre criminalidad organizada y terrorismo, convirtiendo parte del espacio geográfico mundial en “agujeros negros geopolíticos” (Naím, 2006).

En su trabajo *Crime Wars: Gangs, Cartels and U.S. National Security*, sus autores sostienen que el crimen organizado ha hecho “metástasis en forma de una nueva insurgencia, que amenaza a los gobiernos del Hemisferio Occidental y, cada vez más, a Estados Unidos” (Killebrew y Bernal, 2010: 5). En esta misma línea argumentativa, Sullivan, otro autor que comparte idéntica corriente doctrinal, defiende que la insurgencia criminal difiere de la concepción convencional de insurgencia política, en base a que la única motivación de los insurgentes criminales es ganar autonomía y control sobre el espacio geográfico donde operan, pero sin aspirar al control de todo el territorio nacional (preservación del *status quo* criminal). Sólo les interesa la parcela de territorio donde se ubica su nicho de negocio y el espacio limítrofe al mismo para establecer un cordón de seguridad (área de influencia) y los correspondientes enclaves criminales (plazas). Con ello se convierten en una amenaza directa a la in-

tegridad (territorial, política y social) del Estado (Sullivan, 2012), constriñendo su legitimidad y anulando, *de facto*, su control territorial y capacidad de respuesta.

Asumir esta visión de la transformación de la criminalidad organizada transnacional en manifestaciones de insurgencia criminal con iguales connotaciones transnacionales, implica una reinterpretación y reorientación de las estrategias pergeñadas en la lucha contra la criminalidad organizada y el terrorismo. De igual forma, puede estipularse con respecto al planteamiento de la fusión de la criminalidad organizada con los movimientos guerrilleros y con manifestaciones de terrorismo, generando fenómenos delincuenciales complejos como el narcoterrorismo (Pulido y Sansó-Rubert, 2016). La insurgencia criminal parece pues bascular hacia el terreno de la seguridad nacional (Bartolomé, 2013), ante la gravedad de la amenaza que plantea al Estado en términos, no sólo de seguridad, sino políticos, de dominio social (Sullivan y Elkus, 2011), de legitimidad institucional, de defensa de la nación, de sus valores democráticos y constitucionales, preservación y respeto del ejercicio de derechos y libertades fundamentales, de pervivencia del Estado de Derecho y del sistema democrático constitucional. La lógica de la seguridad pública hasta ahora vigente se ve rebasada por unas estructuras criminales con capacidad para ejercer el pleno dominio político y social, incluyendo el uso indiscriminado de la fuerza, en los territorios que controla.

Los posibles supuestos de una hipotética tendencia a una creciente hibridación entre ambas fenomenologías criminales (delincuencia organizada y terrorismo), representaría, en todo caso, una amenaza que abarcaría mucho más allá de la delimitación de sus áreas de influencia directa de índole nacional, hacia un impacto y repercusión global (International Peace Institute, 2013).

Llevando a cabo un ejercicio de concreción, la convergencia o confluencia, entendida como la implicación de las redes terroristas en otras actividades delictivas de índole netamente criminal –“convergencia por apropiación de métodos”–, tienen lugar, cuando grupos u organizaciones terroristas se involucran en actividades típicas de la criminalidad organizada: esencialmente acciones delictivas de diferente índole, destinadas a satisfacer necesidades logísticas o de financiación.

Cuando su implicación en operaciones y negocios ilícitos se vuelve recurrente o sistemática, y produce cuantiosos réditos, surge la posibilidad de que los terroristas eleven el valor atribuido a esas prácticas ilegales, hasta el punto de adoptar la motivación económica característica de la criminalidad organizada. Este cambio puede sustanciarse en dos niveles: el primero implica la evolución del grupo u organización hacia una estructura híbrida, a medio camino entre el terrorismo y la criminalidad organizada. El segundo, en cambio, supone la transformación de un entramado terrorista en mera organización criminal, preferentemente orientada hacia la acumulación de beneficios económicos. La pauta seguida en esta segunda opción suele implicar el mantenimiento de la fachada ideológica original, que hace muy difícil distinguir estos casos de los anteriores (De la Corte, 2013).

La colaboración entre grupos u organizaciones terroristas y de crimen organizado admite dos formas y diferentes niveles. Una tiene lugar cuando un grupo u organización criminal decide prestar apoyo a una estructura terrorista, por motivos de afinidad ideológica o religiosa. Se trata de una opción poco menos que abstracta, con escasas ilustraciones empíricas. El caso más cercano corresponde quizá a la D-Company, una organización delictiva india de militancia musulmana, cuyo líder, Dawood Ibrahim, fue durante muchos años el máximo jefe criminal de Bombay, con una intensa participación en el tráfico de drogas, armas y seres humanos, y en actividades extorsivas y de blanqueo de dinero (De la Corte, 2013).

La segunda forma de colaboración nace de intereses puramente prácticos y conlleva algún intercambio material o transacción económica. La compra de armas, explosivos o documentación falsa a grupos criminales es un recurso al que los terroristas pueden recurrir cuando carecen de las capacidades u oportunidades necesarias para obtener tales productos por sus propios medios.

A pesar de que se produzcan toda esta panoplia de interacciones apelando al pragmatismo entre el fenómeno criminal organizado y el terrorismo global, lo cierto es que tampoco puede afirmarse que se reproduzcan con asiduidad. En la mayoría de los casos documentados, los intercambios son limitados, esporádicos o puntuales y se hallan determinados por alguna necesidad que debe ser resuelta con urgencia o por el aprovechamiento de una oportunidad de transacción particularmente atractiva. Con todo, tampoco puede negarse que, en ocasiones, la colaboración inicial puede derivar en el estrechamiento de lazos y formalización de asociaciones de una mayor duración y alcance (naturaleza estratégica). La casuística a este respecto (relaciones criminales-terroristas) está plagada de diversidad de supuestos, muchos de ellos incluso diametralmente opuestos.

Al igual que cualquier otra práctica delictiva, el terrorismo y la criminalidad organizada son actividades dependientes de su contexto. No todos los ambientes y circunstancias las hacen posible o las potencian en la misma medida. Además, cada entorno y momento pueden modular su desarrollo, generando pautas y expresiones específicas y variadas (De la Corte, 2013). Por todo ello, las posibilidades y modalidades de interrelación son de variada naturaleza, existiendo diversidad de opciones identificables. Los niveles de interacción dependerán únicamente de las decisiones racionales de la dirección y lo que sus protagonistas consideren más beneficioso para su propio grupo.

Finalmente, cabe una opción que implica el establecimiento de vinculaciones entre organizaciones criminales y terroristas un tanto *sui generis*, debido a que, de facto, no se produce ninguna interacción real entre ellas. Se produce cuando una de las organizaciones adopta de otra, por iniciativa propia, y hace suyo determinados *modus operandi* o metodologías, reproduciéndolos de forma mimética. Este “préstamo” o “apropiación” (Shelley, Picarelli et. Al., 2005), simplemente trasluce el reconocimiento de la validez o el éxito de determinadas fórmulas de acción en relación a

la actividad desarrollada. Así, las organizaciones terroristas emulan a las organizaciones criminales especialmente en la aplicación de fórmulas para el blanqueo de capitales y para la procura de logística, mientras que las organizaciones criminales se decantan por hacer suyos los dividendos aportados por la pedagogía de la violencia y el uso del terror.

En la última década, la literatura sobre los posibles nexos y vinculaciones entre organizaciones criminales y terroristas, especialmente en la esfera transnacional, han aumentado sensiblemente abriendo un nuevo espacio de investigación. En este novedoso marco de análisis, una pluralidad de expertos provenientes de diversas disciplinas, tratan de explicar, a través de sus aportes, el porqué de este tipo de relaciones y sus prolegómenos, especialmente cuando el análisis de la relación entre estos grupos puede ayudar a los gobiernos y los organismos de seguridad y defensa, a enfrentar ventajosamente las amenazas del terrorismo global y la delincuencia organizada.

Si bien es cierto que el nexo entre el terrorismo global y la criminalidad organizada no debe darse por sentado, constituye de facto una tendencia real, inquietante y en creciente progresión, que demanda una atención y un tratamiento preferentes. Especialmente los factores y circunstancias que derivan en el fenómeno de la hibridación, caracterizado por su excepcionalidad.

El hecho de que, a pesar de sus diferencias respecto a motivaciones y métodos, el terrorismo y la criminalidad organizada puedan llegar a converger de diversas formas, como de hecho así ha acontecido, no es óbice para concluir, como apuntan algunos analistas, el que ambos tipos de amenaza ya no puedan seguir siendo estudiadas como fenómenos aislados (Laqueur, 1999). Ciertamente es que la frontera conceptual entre ambos se ha ido volviendo cada vez menos nítida, pero aún existen suficientes argumentos de peso para que no resulte viable la abolición de su distinción. Corresponde a los expertos, desde diversas disciplinas, ahondar en el conocimiento sobre la convergencia entre terrorismo y delincuencia organizada para que, con independencia de que se convierta en una tendencia ascendente en el marco geopolítico inaugurado a finales del siglo XX (Makarenko, 2004), se aporten argumentos explicativos de peso que identifiquen, con suficiente claridad, uno y otro fenómeno y las posibles tipologías de relación que puedan establecer al efecto (Sansó-Rubert, 2009). No en vano, la conexión entre el terrorismo internacional y la delincuencia organizada transnacional constituye una amenaza de primer orden, contemplada en la mayoría de los documentos estratégicos recientes, nacionales e internacionales.



## **CAPÍTULO II. LA INTIMIDACIÓN DE LA DEMOCRACIA. LA SEGURIDAD A COSTA DEL RETRAIMIENTO DEMOCRÁTICO**

Un recorrido por la literatura jurídico constitucional especializada reciente, permite identificar cómo, a raíz de la cadena de ataques terroristas ejecutados en los últimos años a partir del 11 de septiembre de 2001, los gobiernos de todo el mundo, en mayor o menor medida e impulsados por intereses políticos diversos –unos más inconfesables que otros–, no han dudado en utilizar el miedo, generado en las sociedades conmocionadas por la magnitud del impacto de los atentados, para intensificar los programas de vigilancia y control social, a la par que materializar importantes recortes en el conjunto de las garantías democráticas y las libertades públicas.

Es evidente que, en un Estado democrático, las autoridades cuentan con toda la legitimidad y están facultadas, bajo el amparo de la legalidad vigente y respetando los pertinentes controles de legalidad constitucionalmente previstos, para implementar aquellas opciones que estimen pertinentes y oportunas, en materia antiterrorista. El problema se plantea, cuando dichas transformaciones conllevan un debilitamiento de la democracia; esto es, cuando la legislación antiterrorista reduce de facto los ámbitos de libertad, al suprimir garantías y soslayar derechos, desvirtuando el propio contenido constitucional, retrotrayendo el espacio de acción democrático.

La seguridad es importante, pues sin seguridad no nos sentimos libres. Y, sin libertad, no hay democracia. A mayor seguridad, mayor garantía de un libre ejercicio de los derechos fundamentales. La seguridad es una cuestión clave para conseguir una adecuada calidad democrática. Solo en un contexto razonable de seguridad pueden ejercitarse realmente los derechos fundamentales (Fernández Rodríguez, 2019). Por ello, no tiene sentido que, para garantizar la seguridad, se diezmen otras libertades que son tan necesarias o más en un Estado democrático de Derecho, o al menos que se haga desmesuradamente. Se debería partir de la premisa fundamental de que, cualquier medida a adoptar, aun persiguiendo un fin legítimo, no puede acabar acarreando una limitación a las libertades de los individuos desproporcionada o caer en

una contradicción con los fundamentos esenciales subrayados en el texto constitucional.

La categoría de seguridad ocupa un lugar esencial pues es una de las razones más comúnmente esgrimidas para limitar la libertad (a través de la limitación concreta de ciertos derechos). Ello puede estar justificado o no en función de cómo se implemente y articule. Sea como fuere, no perdamos de vista la perspectiva que ahora empleamos, que es teórica y abstracta, propia de la Teoría de la Constitución, desvinculada, por lo tanto, de un ordenamiento jurídico en concreto y de determinada sociedad.

Son múltiples las previsiones normativas que citan la seguridad como justificación de posibles restricciones. Sirvan ahora como ejemplo los artículos 8, 10 y 11 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, donde se habla de la protección de la seguridad nacional, de la seguridad pública, de la defensa del orden y de la prevención del delito; el artículo 29.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que alude a las exigencias del orden público en las limitaciones establecidas por ley para el ejercicio de los derechos; los artículos 12.3, 19.3, 21 y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que se refieren a la seguridad nacional y el orden público; el artículo 18.3 de dicho Pacto, que menciona la seguridad y el orden. Y la Constitución española, que en su artículo 17.1 establece la seguridad personal como derecho fundamental, al tiempo que recoge el orden público como posible limitador de la libertad religiosa y del derecho de reunión y manifestación en las disposiciones 16.1 y 21.2 de su articulado (Fernández Rodríguez, 2019). En principio, estas posiciones son totalmente lógicas, porque sólo una comunidad que vive segura puede ser verdaderamente libre y ejercer con eficacia sus derechos. La problemática se suscita cuando las iniciativas adoptadas en respuesta al desafío protagonizado por el terrorismo, han quebrado y socavado abiertamente los principios básicos del Estado de Derecho, resultando de muy dudoso encaje en un marco de respeto de los derechos humanos y de los valores fundamentales del Estado democrático.

Los asesinatos selectivos (*targeted killings*); la creación de tribunales especiales y la modificación de los procedimientos de juicio (incluidas las normas probatorias) para favorecer a la acusación limitando los derechos del debido proceso del acusado; el mantenimiento de prisiones secretas o absolutamente contrarias al Derecho como la de Guantánamo; la existencia de los denominados *black spots* (puntos negros) donde se ha torturado e interrogado a presuntos terroristas o cualquier otro espacio sustraído de control legal, que representa un agujero negro constitucional son buena prueba de ello. Incluso, sin acudir a los casos más extremos, también en aquellos supuestos en los que las respuestas han sido más moderadas o, al menos, presumiblemente más acordes con el Estado de Derecho se suscitan dudas razonables sobre su adecuación a los principios básicos del Estado constitucional democrático de Derecho: el aumento del tiempo de duración de la detención preventiva; la alteración del principio de la tutela judicial efectiva, con la creación de Tribunales militares de excepción; la del

derecho a un proceso debido con todas las garantías, al ser afectados los sistemas de recursos o de pruebas; la limitación del secreto de las comunicaciones telefónicas y a través de Internet, al permitir su interceptación sin mandato judicial, admitiendo la “interceptación preventiva”, incluso de forma masiva. Todo ello ha provocado la generación de un limbo jurídico en torno a las legislaciones antiterroristas, ideado precisamente para esquivar todas las leyes nacionales y las convenciones internacionales en materia de respeto a los derechos fundamentales y las libertades públicas. La consecuencia directa es un debilitamiento de la propia democracia. Un sistema democrático defectuoso en el que los políticos otorgan a las fuerzas de seguridad prerrogativas innecesarias, los ciudadanos votan a favor de medidas que no incrementan su seguridad y los ordenamientos jurídicos se reinterpretan según los intereses de seguridad imperantes.

Con el establecimiento de estas normas represivas y de prerrogativas extraordinarias en el ámbito de la seguridad, se trata de preservar, al menos en teoría, el Estado democrático de Derecho. Lo que no se entiende, es que éste se trate de materializar a costa de debilitar la propia esencia de la democracia. Asistimos a la imposición de unas medidas legislativas adoptadas sin la pertinente reflexión constitucional y cautela democrática, sin calibrar sus repercusiones: el triunfo de la imposición política sobre el Estado constitucional de Derecho. Y es aquí, cuando la Política prevalece sobre el Derecho o más aún, contra el Derecho, cuando comienzan a despuntar los rasgos autoritarios del poder. Conciliar autoridad y libertad, orden y justicia, política y derecho, en un delicado equilibrio permanentemente amenazado, que representa el reto para las democracias a lo largo del siglo XXI en materia de lucha antiterrorista.

### **2.1. EL TRIUNFO DEL DISCURSO TOTALIZANTE DE LA SEGURIDAD: RAZÓN DE ESTADO Y TENSIONES DEMOCRÁTICAS**

Como nos recuerda Beck, vivimos inmersos en la sociedad del riesgo (Beck, 2006) y, a pesar de ello, la sensación social de pérdida de la invulnerabilidad, suscita una fuerte aversión al miedo, al sentimiento de desprotección. La intolerancia al riesgo de las sociedades ha desatado una paranoia contra la amenaza terrorista alimentada por un clima de opinión dominado por el miedo, que ha auspiciado el triunfo del discurso totalizante de la seguridad.

Consecuentemente, el mantenimiento de la seguridad debe constituir el fin del Estado y el objeto de su actividad (Humboldt, 1988). La seguridad nacional, concepto de contornos imprecisos y genéricos, cobra renovado protagonismo. Definida generalmente como la acción del Estado dirigida a proteger los derechos, libertades y el bienestar de los ciudadanos, su legitimidad inicial se diluye cuando su articulación y desarrollo se ejecuta tratando de eludir la debida sujeción a los controles jurídico-constitucionales, amparándose en la máxima latina *salus reipublicae suprema lex*, esto es, que la seguridad del Estado debe ser la ley suprema. En nombre de la seguridad del pueblo, la República asumía el sacrificio de las demás leyes. Cuestión,

que podría interpretarse como la pretensión de excluir del ámbito de control jurídico todo lo concerniente a la seguridad nacional (Barberis, 2020) cuando así lo requieran las circunstancias, incluyendo la razón y el secreto de Estado.

Sus defensores pretenden establecer un distanciamiento entre el derecho y la política. En base a la distinción entre *gubernaculum* e *iurisdictio* (Gross, 2011), es decir, entre el ejercicio del gobierno y la jurisdicción, argumentan la existencia en todo poder político de una parte sujeta al control jurídico y otra, justificadamente excluida del mismo, en aras de salvaguardar las cuestiones identificadas como netamente políticas y, por su naturaleza política, consecuentemente ajenas al control jurisdiccional; y por ello, no justiciables. La seguridad nacional y la razón de Estado, entrarían dentro de esta categoría de “cuestión política”. Para su comprensión, partimos de la base de que el secreto y la razón de Estado conviven con el Estado de Derecho. A priori, es una convivencia compleja plagada de desavenencias y desencuentros. El Estado tiende a justificar las restricciones de derechos por razones de necesidad, en aras a garantizar la seguridad, recurriendo al paraguas que le confiere el secreto y la razón de Estado, amparadas bajo el rubro de la seguridad nacional (Fernández García, 1997).

Argumento recurrente empleado por las autoridades –acentuando la extrema gravedad de la situación, la peligrosidad de la amenaza terrorista y el desafío que ésta representa en términos de seguridad–, con el que persigue legitimar las extralimitaciones en las que pueda incurrir y la adrogación, por propia iniciativa, de poderes y facultades excepcionales para su combate. La razón de Estado razonablemente argumentada es el único resquicio por el que podría asumirse la defensa de un mal menor para evitar uno mayor. El triunfo, inicialmente temporal de la racionalidad política; del discurso totalizante de la seguridad y la defensa sobre la razón democrática y el Estado de Derecho, generando importantes tensiones democráticas.

El problema planteado es complejo. Ciertamente es difícil reconocerle al Estado el monopolio del uso legítimo de la fuerza, sin concederle al mismo tiempo cierta libertad en su uso. Toda vez que el Estado es consciente de que, amparado en lo excepcional de la situación, puede desenvolver su actividad de acuerdo con una lógica propia, independiente de la vigencia de las barreras jurídicas que resultan imprescindibles para mantener el propio Estado; la tendencia innata a la supervivencia por la vía de la autodefensa, impele al Estado a recurrir a toda aquella herramienta o medio del que valerse. Incluso, a través de la teoría de la razón de Estado se intenta justificar la utilización de medios inmorales y no jurídicos, cuando se pone en peligro no sólo la seguridad, sino la supervivencia del Estado y del propio sistema democrático.

El Derecho Constitucional y la Teoría de Estado contemporáneos han ideado, tanto para evitar la utilización política desviada del secreto y la razón de Estado –y por extensión de la seguridad nacional–, como para compatibilizar ésta con la legalidad democrática, una solución amparada por la Teoría Constitucional. Consiste en el sometimiento de esas situaciones graves en las que el Estado es incapaz por medios normales de mantener la seguridad interna, el orden público y la paz social, a

una reglamentación jurídica clara, concreta y precisa. Reparar, en que de lo que se trata es de poner medios excepcionales en manos del Estado, pero sin salirse nunca de la legalidad, ni de las normas de ética política vigentes en una sociedad democrática. Siempre pensadas, exclusivamente, para esa determinada situación de suma gravedad. Ese sería el caso de los estados de alarma, excepción y sitio, así como de la suspensión de los derechos y libertades, contemplados de ordinario en los textos constitucionales.

La mala razón de Estado, su sinrazón, lo que le hace perder su legitimidad, es la divinización o satanización del poder: la voluntad de poder, su sustantivación, el sometimiento de todo a su conservación por parte de quienes lo tengan, y el todo vale en la persecución de fines legítimos o ilegítimos. Contra esta mala razón de Estado estamos todos los demócratas conscientes, quienes entendemos como únicos valores sustantivos los del hombre individual y sus derechos a la vida, a la paz, a la libertad y los de ellos derivados. Pero hay que decir enseguida que, para lograr o no perder estos valores y derechos, el Estado es imprescindible, es instrumento, pero instrumento necesario, de manera que, si se destruye, nos quedamos sin los objetivos que lo legitiman y que constituyen su razón de ser, la buena razón de Estado (Tomás y Valiente, 1995).

Lo expuesto en líneas anteriores ha llevado a algunos autores a no considerar la razón de Estado como lo opuesto al Estado democrático de Derecho y a promover la utilización de la expresión “razón de Estado democrática”, referida a aquellas situaciones en las que la razón de Estado es el único e indispensable medio para salvar la democracia.

## **2.2. EL MAL MENOR Y LA POLÉMICA EN TORNO A LAS MEDIDAS ANTITERRORISTAS ¿TODO VALE?**

Cuando las democracias luchan contra el terrorismo están defendiendo la máxima de que su vida política debería estar libre de violencia. Pero derrotar al terror exige violencia y también puede requerir coacción, engaño, secreto y violación de derechos. ¿Cómo pueden las democracias recurrir a estos medios sin destruir los valores que defienden?, ¿cómo pueden recurrir al mal menor sin sucumbir al mayor? (Ignatieff, 2004).

Desde este punto de vista, se cuestiona la prohibición o suspensión de derechos como medida de emergencia en las épocas de terror, imponiéndose una obligación sobre el Gobierno para que justifique públicamente tales decisiones, para que las someta a revisión judicial y para que las circunscriba a periodos determinados de tiempo con cláusulas de finalización, de forma que no se conviertan en medidas permanentes. Si bien es cierto que los derechos no fijan barreras insalvables bajo cualquier circunstancia, sí requieren que todas sus transgresiones sean analizadas mediante revisión contradictoria.

Es posible alcanzar el equilibrio, trazando un camino intermedio entre una posición que defienda a ultranza los derechos humanos, que argumente la imposibilidad de justificar bajo ningún pretexto cualquier violación de los mismos, y una posición exclusivamente pragmática, que juzgue las medidas antiterroristas sólo por su eficacia.

Las acciones que violan los compromisos fundamentales con la justicia y la dignidad –como la tortura, la detención ilegal o el asesinato selectivo– deberían ser totalmente inaceptables, pero la dificultad no radica en definir estos límites teóricamente: el problema reside en protegerlos en la práctica, para mantener a la democracia a salvo tanto de nuestros enemigos, como de nuestro propio celo.

Las excepciones, *a priori*, no destruyen la norma siempre que sean temporales, estén suficiente y públicamente justificadas, y sean empleadas sólo en último recurso. No hay que perder nunca de vista que todo enemigo también tiene derechos y que éstos, no dependen de la reciprocidad o de la buena conducta.

“Las tentaciones del nihilismo” representan la posibilidad sombría de que, en la lucha entre un Estado democrático y un enemigo terrorista, ambas partes acaben tentadas de caer en el más puro nihilismo, es decir, en la violencia por la violencia. Un pueblo que vive atemorizado no es libre, por lo tanto, la seguridad de la mayoría constituye una reivindicación fundamental. Se plantean pues, dos visiones de la democracia: una pragmática y otra ético-jurídica (Ignatieff, 2004).

Desde el primer planteamiento, los derechos son conveniencias políticas que establecen las mayorías para su propia defensa, y por tanto éstas tienen potestad, a través de los gobiernos democráticamente electos, para recortarlos cuando la necesidad lo requiera. Frente a ello, los defensores de una visión de la democracia basada en los derechos argumentan que ésta pierde todo su significado, no sólo para los individuos en situación de peligro, sino para todo el conjunto de la sociedad, si éstos son revocables en situaciones de necesidad. Frente a esta argumentación, se esgrime que las democracias sobreviven en parte debido a que no permiten que los derechos sean un obstáculo para adoptar medidas enérgicas y que éstas no impiden el retorno a los derechos en épocas seguras (recordemos que las constituciones no son un pacto suicida). Las medidas temporales no tienen por qué causar un daño permanente a la estructura constitucional de la democracia.

A una de las partes del debate le preocupa, por tanto, que una excesiva atención a los derechos constriña las posibilidades de respuesta de las democracias, y defiende que el interés de la mayoría debería triunfar sobre las libertades civiles de los sospechosos de terrorismo (Cole, 2003); mientras que la otra insiste en que los recortes injustificados de derechos, aunque sólo afecten a un número reducido de individuos, traicionan la propia identidad democrática. Este debate, acalorado en ocasiones, queda muy bien reflejado en el libro de Ignatieff, *El mal menor, ética política en una era de terror* (2004) y, en lo tocante en concreto con la esfera de la seguridad, en el trabajo del mismo año, *Seguridad Vs. Libertad: el papel de los servicios de inteligencia*

(Sansó-Rubert, 2004). En ambos textos se recogen los diversos posicionamientos. Como para unos, los derechos son límites prudentes sobre la acción del Gobierno, revocables en épocas de peligro; en cambio para los activistas de los derechos fundamentales son compromisos irrevocables con la dignidad humana que deben limitar la acción de los gobiernos bajo cualquier circunstancia.

El desacuerdo se agrava en torno a la cuestión de si un país que se enfrenta a una emergencia terrorista debería basar su política pública exclusivamente en su propia constitución, o si tiene alguna obligación de atender a lo que estipule el Derecho Internacional. Algunos sostienen que los compromisos de la democracia con la dignidad se limitan a sus propios ciudadanos y no a sus enemigos, frente a los que defienden que la democracia extiende su protección a todas las personas y no sólo a los ciudadanos de un país, de modo que hasta los terroristas conservan sus derechos porque éstos son inherentes al ser humano y, por lo tanto, irrevocables. Se trata de ponderar entre la coherencia y la justicia, ya que, para muchas víctimas de terrorismo, la justicia exige que los terroristas sean tratados como “enemigos de la raza humana” y se les debe dar caza sin respeto alguno a sus derechos humanos (Arendt, 2004). Mientras que para los que discrepan en relación a este postulado, los compromisos éticos de la democracia son universales, siendo aplicables tanto a los propios conciudadanos como a sus enemigos.

En democracia, no tiene cabida vulnerar sistemáticamente normas y derechos fundamentales, en virtud de la máxima maquiavélica de que el fin justifica los medios. Resulta inasumible desde la óptica del Estado de Derecho.

El debate planteado por ambos autores continúa, pasando a centrarse su desarrollo de forma más concreta, en si hay actuaciones y medidas que sean condenables por sí mismas, por su propio contenido o naturaleza: los que consideran que lo más importante son las consecuencias, argumentan que las medidas que aspiran a salvar vidas y a proteger la seguridad de los ciudadanos no pueden ser malas, si realmente logran hacerlo y que son erróneas, sólo si no funcionan. Por el contrario, otros se posicionan en que determinadas medidas, especialmente las más expeditivas son indefendibles, aunque funcionen: torturar a alguien para revelar un complot terrorista constituye un comportamiento reprochable, independientemente de la utilidad de la información que se extraiga. Finalmente están los que abogan por una tercera postura a mitad de camino, que sostienen que las consecuencias de la acción terrorista pueden revestir tal trascendencia, que podría justificarse llegar a soslayar e incluso transgredir derechos para obtener una información vital, que permita neutralizar el peligro antes de que ocasione el daño (Ignatieff, 2004 y Sansó-Rubert, 2004).

Este último supuesto, quedaría englobado en la categoría de un “mal menor” en comparación con el resultado de la acción terrorista (“mal mayor”). Pero su necesidad, no impediría que siguiera estando mal, aunque pudiese justificarse en última instancia por la existencia de un estado de necesidad extremo (entendiendo que, bajo determinadas circunstancias extremas, las excepciones no destruyen la norma).

Esta tercera postura, la del mal menor, sostiene que la necesidad puede exigir que adoptemos estrategias en defensa de la democracia, que se aparten de sus propios compromisos con la dignidad humana. La mejor manera de minimizar los perjuicios que se pueden ocasionar en este supuesto es plantear una clara diferenciación, entre aquello que puede estar justificado por la necesidad y lo que bajo ningún concepto puede estarlo. Sumado, a otra serie de elementos característicos como la obligatoriedad de que las medidas estén estrictamente dirigidas a la consecución un objetivo concreto, resulten aplicadas restrictivamente y finalmente, empleadas como último recurso, quedando siempre sometidas al escrutinio contradictorio de un sistema democrático abierto. Se trataría de una postura que daría por buena la tesis de que, lo que funciona, no siempre es lo que está bien, y lo que está bien, no siempre funciona.

Si bien es cierto que el Estado está legitimado para utilizar todos sus recursos en la lucha antiterrorista y que, cercenar los instrumentos a su disposición constituye una mutilación insostenible que puede llegar a mermar la eficacia de los demás factores empleados, esta posibilidad no justifica en modo alguno el empleo de medios contradictorios con la normativa legal imperante en todo Estado de Derecho.

### **2.3. ¿NEGOCIAR CON TERRORISTAS COMO OPCIÓN DE ELECCIÓN DEL MAL MENOR?**

El planteamiento de este interrogante, antes o después termina aflorando, no sólo en el ámbito de lo político, sino también en la esfera de las inquietudes y preocupaciones del conjunto social. Especialmente, ante situaciones críticas como un secuestro –negociar o no con los terroristas las condiciones de la puesta en libertad del secuestrado a cambio de satisfacer las demandas requeridas por la organización terrorista–, ante un atentado o cadena de atentados especialmente violentos, cuyo objetivo persigue forzar la apertura de un periodo de negociaciones como contrapartida a cesar en la actividad terrorista o en episodios de lucha prolongada durante años contra la amenaza terrorista, con el consiguiente desgaste del aparato político y agotamiento emocional de la sociedad.

Un posicionamiento racional parte de la base de que, en aras del fortalecimiento de la seguridad, jamás se debe ceder ante las demandas de los terroristas. Pero, la realidad es que según el perfil y fortaleza institucional del Gobierno al frente, en no pocas ocasiones los Ejecutivos sucumben a la presión social o se ven abocados debido a su debilidad política a transigir ante los terroristas. La problemática subyace, independientemente de lo tocante a la legitimidad y legalidad o no de los acuerdos alcanzados, en el reconocimiento de una organización terrorista como interlocutor en términos de igualdad, cuando el Estado se sienta a conversar en una mesa de negociación. Reseñar, a este respecto, que dialogar –abrir canales de comunicación entre el gobierno y los terroristas–, no es lo mismo que negociar. Implica simplemente sentarse a hablar alrededor de una serie de cuestiones, escucharse mutuamente sin necesidad de llegar a alcanzar o siquiera plantear acuerdos o intercambios posibles.

Caso distinto es la apertura de una vía de negociación, donde ambas partes están dispuestas a ceder en alguno de sus intereses y consecución de sus expectativas, a cambio de alcanzar otras, fruto del acuerdo entre las partes. Los países que capitulan a las demandas de los terroristas serán más proclives a la extorsión terrorista, frente a aquellos que no están dispuestos a negociar, en cuyo caso serán más proclives a sufrir atentados terroristas (Dershowitz, 2004: 120 y ss.).

El abanico estatal de opciones se reduce a tres posibles estrategias:

- ✓ No negociar con terroristas nunca, bajo ninguna condición, ante ninguna circunstancia.
- ✓ Negociar sólo en determinados supuestos donde se entienda que se dan una serie de circunstancias concomitantes que habilitan para ello.
- ✓ Que siempre se debe favorecer la solución negociada de los conflictos.

Las diferencias entre una y otra opción son notorias. En primer término, aceptar la opción que implica la negociación representa un reconocimiento implícito de la organización, como un interlocutor válido a la misma altura que el Estado (un estatus de interlocutor político válido al margen del sistema democrático), como ya se introdujo. Esto supone, se quiera o no, una legitimación de la organización y de sus reivindicaciones. Por otro lado, conlleva sentar un precedente para el futuro en la política del Estado. Si se acepta negociar en un determinado supuesto, ¿por qué ante otros supuestos va a ser diferente? Implica, por tanto, justificar el por qué sí o el por qué no, se acepta negociar en unos supuestos y en otros no. Lo cual, a su vez, tiende a generar confusión en la ciudadanía y el desencuentro con los colectivos afectados, en los casos donde no se secunda la vía del acuerdo, al sentirse éstos agraviados por la quiebra del principio de igualdad en la acción del Estado. Pero, ¿deben existir excepciones? La pregunta entonces es cuestionarse, si la excepción destruye la regla o si la vuelve más fuerte. Esa es la cuestión.

Finalmente, aceptar la opción de “un final dialogado del terrorismo” supone sentar igualmente un precedente, al generar unas expectativas para futuras situaciones análogas, incentivando, si cabe, su reproducción. Si un gobierno accede a pagar un rescate por la liberación de un ciudadano nacional, está motivando el que otras organizaciones terroristas vean en esta iniciativa futuras ventanas de oportunidad, al reconocer que dicho Estado está dispuesto a negociar. Supone, en gran medida, colocar los intereses nacionales como posibles objetivos de interés, como la protección de sus ciudadanos, en la mira de los grupos terroristas.

Por todo ello, ante las complicaciones y derroteros que encierra la opción de la negociación, asumiendo además que ésta pueda resultar fallida, la tendencia más generalizada entre los expertos en materia de lucha antiterrorista es desaconsejar esta opción y defender, que se puede derrotar a los terroristas “con toda la fuerza de la ley” (Estado de Derecho). La adopción de “atajos” de cualquier índole en la lucha contra el fenómeno terrorista, siempre benefician al terrorismo y debilitan el Estado

de Derecho: todos los métodos antidemocráticos se vuelven contra la democracia. La normativa constitucional debe favorecer la expulsión del terrorismo de la democracia: defenderse frente al uso del terrorismo como instrumento político, para el debilitamiento y descomposición del Estado (el recurso al terrorismo como medio de acción política).

El campo de estudio del terrorismo se divide entre los que piensan que el terrorismo es una herramienta eficaz para alcanzar objetivos políticos y los que argumentan que no lo es. División magníficamente documentada en el trabajo de coordinación desempeñado por Diego Muro, que ha dado como resultado una magnífica publicación sobre los cuestionamientos de la eficacia del terrorismo –*¿Es eficaz el terrorismo? Debate teórico y estudios de caso* (2016)–. En consecuencia, cuando una organización terrorista logra que un gobierno democrático acceda a mantener algún tipo de contacto bilateral es factible plantearse, cuanto menos, si este tipo de situaciones no se traducen en el logro de un cierto éxito por parte de los terroristas, que han conseguido “captar la atención del Estado” y “hacerle llegar su mensaje”. Consecuentemente, siguiendo esta línea argumental, alcanzar algún tipo de acuerdo representa, a todas luces, el reconocimiento del éxito del terrorismo que, en función del tipo y profundidad de las concesiones del Estado a cambio del cese de hostilidades, permitirá calibrar el grado de éxito alcanzado.

Alan Dershowitz ocupa un lugar destacado entre aquellos que señalan que los terroristas han tenido éxito en la consecución de sus objetivos políticos con su libro *Why Terrorism Works* (*¿Por qué aumenta el terrorismo?*, 2004). Afirma, que desde la década de 1960, los actos terroristas arrojan como resultado un aumento de la publicidad y libertad para los terroristas, debido a que los estados, los medios de comunicación y, en última instancia, los ciudadanos se han terminado rindiendo ante el terrorismo. Otros autores, han hecho igualmente hincapié en la eficacia de la violencia política. Robert Pape (2003: 351) ha analizado 11 campañas terroristas entre 1980 y 2001 y sostiene que el terrorismo suicida está asociado al éxito político en un 50% de los casos. Del mismo modo, David Lake (2002) ha argumentado, que el terrorismo es una táctica «eficaz y racional», que mejora la capacidad de negociación y fuerza a los gobiernos atacados a responder con represión o concesiones. Para él, lograr imponer costes al adversario y forzar una respuesta política es un claro ejemplo de éxito para el grupo terrorista.

En el sentido opuesto, todos estos trabajos han sido objeto de crítica bajo el argumento de haber otorgado una atención desproporcionada a unos pocos ejemplos exitosos y por usar unas estrategias de medición del éxito metodológicamente endebles. La medición del éxito y los réditos políticos de la violencia se complica, porque las concesiones de los gobiernos adoptan muchas formas, circunstancia que introduce un elemento de subjetividad en la codificación del éxito o del fracaso.

Entre los que defienden que el terrorismo no es eficaz destaca Max Abrahms (2006: 43-44). Según su argumento, «los grupos terroristas rara vez alcanzan sus

objetivos políticos» y «las tasas de éxito de los terroristas son en realidad extremadamente bajas». Este autor centra su trabajo en la capacidad de los terroristas para conseguir sus objetivos finales o estratégicos. Otros expertos también han llegado a la conclusión de que el terrorismo en pocas ocasiones consigue el éxito político. Thomas Schelling (1991: 20) ha sostenido que «el terrorismo casi nunca parece lograr nada políticamente significativo» y David Rapoport (2001: 54) ha afirmado que, «conforme a sus propios estándares, los terroristas rara vez tienen éxito». En palabras de Peter Neuman y Smith (2008: 100), «las campañas terroristas, por más impacantes y brutales que puedan parecer, rara vez tienen éxito en la consecución de sus objetivos declarados». La ausencia de consenso implica, por consiguiente, que ante una misma realidad, para unos se hayan alcanzado los objetivos políticos, mientras para otros el fracaso resulte ostensible.

## **2.4. LA ÉTICA DE LA EMERGENCIA CONSTITUCIONAL Y SU CLAUDICACIÓN. EL TERRORISMO DE ESTADO**

Gran parte del debate en lo que a iniciativas antiterroristas se refiere se centra en si hay actuaciones y medidas que sean condenables sin más. Los que consideran que lo más importante son las consecuencias, argumentan que las medidas que aspiran a salvar vidas y a proteger la seguridad de los ciudadanos no pueden ser malas si realmente logran hacerlo, y que son erróneas sólo si no funcionan.

Por el contrario, otros se posicionan, como se ha igualmente apuntado, en que determinadas medidas, especialmente las más expeditivas, son indefendibles, aunque funcionen: torturar a alguien para obtener información constituye un comportamiento reprochable, independientemente de la utilidad de la información que se extraiga. La eficacia en la lucha contra el terrorismo no debe cuestionar el debido respeto a los derechos fundamentales de los individuos. La búsqueda de la seguridad no puede conducir al sacrificio de la dignidad de la persona, ni de los derechos que le son inherentes (Lucas Murillo de la Cueva, 2004).

Sea como fuere, optar por asumir y excusar un mal menor en comparación con el resultado de la acción terrorista amparándose en la necesidad o cualquier otra justificación, no subsana que siga estando mal; más aún, que sea constitutivo de reproche penal, sin que pueda justificarse en última instancia por la existencia de un estado de necesidad. No todo puede ser válido. La peligrosidad de los posicionamientos como el del mal menor radica en que, ampararse en la necesidad para aplicar respuestas en defensa de la democracia que se aparten de sus propios compromisos con la dignidad humana, puede derivar en escenarios donde todas las prerrogativas exigidas para reducir los daños como mantener una clara distinción de aquello que puede estar justificado por la necesidad, la obligatoriedad de estar estrictamente dirigidas a un objetivo concreto, ser aplicadas restrictivamente, empleadas como último recurso y estar sometidas al escrutinio contradictorio de un sistema democrático abierto, terminen claudicando en pos de la consecución del objetivo final, que es derrotar al

terrorismo. Representa un serio problema de límites y de hasta dónde se está dispuesto a llegar.

Quizá, en esta tesitura de pretendida emergencia política y cuestionamientos éticos y jurídicos, el peor escenario a enfrentar sería el protagonizado por episodios de terrorismo de Estado. Garzón Valdés, propone como definición caracterizarlo como una forma de ejercicio del poder estatal, cuya regla de conocimiento permite y/o impone, con miras a crear el temor generalizado, la aplicación clandestina, impredecible y difusa –también a personas manifiestamente inocentes–, de medidas coactivas prohibidas por el ordenamiento jurídico proclamado, obstaculizando o anulando la actividad judicial y convirtiendo al gobierno en agente activo de la lucha por el poder (Garzón Valdés, 2001: 147). El Estado, recurre a medios criminales empleados clandestinamente para eliminar las manifestaciones de terrorismo en virtud de la seguridad colectiva. Y tal como explícita González Cussac bajo esta orientación no hay contrapesos ni límites, imponiéndose un régimen restrictivo o privativo de los derechos del enemigo (González Cussac, 2007), que puede derivar en el imperio de un régimen de terror para todos aquellos disconformes con el Gobierno (oposición política), que resulten etiquetados como “enemigos del Estado”.

Resulta, sin lugar a dudas, una *contradictio in terminis* recurrir al terrorismo financiado, avalado y ejecutado por las instituciones del Estado a través de sus funcionarios o por criminales a su servicio (Portillas Contreras, 2001), para acabar con la amenaza terrorista.

A todas luces la violencia ilegítima del Estado es anticonstitucional y, aun así, se replican los episodios de “guerra sucia” contra el terrorismo protagonizados por sistemas que se identifican y reconocen a sí mismos como democráticos. El hecho de que la finalidad del terrorismo de Estado no sea subvertir el orden constitucional, sino en teoría preservarlo, no le debiera eximir en modo alguno de su manifiesta persecución y rechazo.

Sin embargo, en el contexto de la lucha contra el terrorismo auspiciada al amparo de la elección del mal menor, existen voces que defienden la legitimación fáctica del recurso al terrorismo de Estado. Los argumentos empleados con mayor frecuencia para excusar o justificar su aplicación se resumen en los siguientes:

- ✓ El recurso al terror estatal es la forma más eficaz de combatir el terrorismo ante la ineficacia de los medios y estrategias ordinarios o convencionales. Terrorismo de Estado como medida antiterrorista extraordinaria de respuesta a la amenaza.
- ✓ Asumir la lucha clandestina y el recurso a estrategias propias del conflicto asimétrico (guerra sucia), proporciona ventajas sobre el enemigo; entre ellas la posibilidad de persuadirle para que cese su actividad terrorista a través del recurso al terror. La determinación a combatir el fuego con el fuego.
- ✓ Ante la imposibilidad de identificar al terrorista, se avala la aplicación difusa e

indiscriminada de medidas coactivas. El fin justifica los medios y se interiorizan los daños ocasionados a los inocentes, como daños colaterales asumibles.

- ✓ El argumento de la inevitabilidad de consecuencias secundarias negativas. El fin que persigue la imposición de medidas difusas y clandestinas de represión es la paz y la seguridad. El que, como efecto secundario, implique la destrucción de vidas humanas es algo perfectamente justificable y entendible.

En definitiva, la cuestión que late en el fondo es que, en tiempos de emergencia política, para unos, lo que importa en términos esenciales es que subsistan las democracias. Para otros, lo más relevante es que las democracias subsistan sin traicionar lo que representan. Como escribe Ferrajoli en su obra *La democracia a través de los derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*, «un Estado que mata, que tortura, que humilla a un ciudadano no solamente pierde cualquier legitimidad, sino contradice su razón de ser» (Ferrajoli, 2014).



### **CAPÍTULO III. LA PERVERSIÓN CONSTITUCIONAL: LA NORMALIZACIÓN DE LA EXCEPCIONALIDAD**

Como han indicado Cruz Villalón y Goig Martínez, la Constitución parte de una determinada concepción de la realidad social que pretende regular y configura un proyecto en relación con un escenario de normalidad, de manera que, cuando la Constitución es súbitamente confrontada con una situación distinta, debe de seguir garantizando su propia eficacia (Cruz Villalón, 1984; Goig Martínez, 2009). Surge así la distinción entre situaciones de normalidad y situaciones de excepción aplicado a la Constitución; y ésta tiene que saber reaccionar para salvaguardar su propia permanencia, dando cumplida solución a las situaciones de anormalidad constitucional.

Por consiguiente, junto a la defensa jurídica de la Constitución es precisa su «defensa política», ante situaciones de anormalidad (Goig Martínez, 2009). Anormalidad, que pone en peligro al Estado democrático constitucional y que por ello implica, para su superación, la suspensión temporal de ciertos derechos y libertades, y una mayor concentración del poder político. Objetivo: salvaguardar el orden constitucional, la paz social y el ejercicio y disfrute, a la larga, de los propios derechos y libertades (Alzaga Villamil, 1998). Surge así, lo que doctrinalmente se conoce como «derecho de excepción». Derecho, que debe operar como una garantía de la Constitución frente a situaciones de crisis, a través del ejercicio de normativización previa de dichas situaciones caracterizadas por la anormalidad constitucional. Por consiguiente, el Estado de Derecho debe conllevar en su propia génesis la necesidad de un derecho de excepción debidamente regulado, preferentemente en el propio texto constitucional, donde se estipulen los límites a los que deberá estar rigurosamente sometido para asegurar su adecuación y respeto al orden democrático constitucional establecido. Fórmula, que teóricamente pretende evitar los peligros y riesgos existentes, propiciados por el abuso del derecho de excepción y que ha resultado infructuosa a la hora de evitar desmanes en el contexto de la lucha antiterrorista.

En palabras de Häberle, la finalidad del “estado de excepción” o la denominada “emergencia de Estado”, conforma la protección de la Constitución ante todos aquellos peligros graves para la permanencia del Estado o la seguridad y el orden públicos; objetivos que, en tales circunstancias de excepcionalidad, no se podrían alcanzar mediante las vías ordinarias previstas por la propia Constitución, por lo que su defensa requiere de la adopción de medios excepcionales. Häberle, identifica como los principales elementos que contribuyen a la “defensa de la Constitución”: la protección del contenido esencial o nuclear de los derechos fundamentales; la prohibición de rupturas o quebrantamientos constitucionales; la limitación de las modificaciones constitucionales, las limitaciones al proceso constituyente; las garantías del orden fundamental de libertad y democracia, con la finalidad de materializar la protección contra “los enemigos de la Constitución” (Häberle, 2003).

A su vez, la excepción, la necesidad y la emergencia en la defensa del orden legalmente establecido configuran, con carácter general, la justificación del “derecho de urgencia”. Urgencia, que no implica la transformación de un Estado de Derecho en un Estado de poder, sino simplemente, la adecuación del Derecho a una situación excepcional. De forma muy sucinta, es factible definir el derecho de excepción como el conjunto normativo que regula el ejercicio del Poder Público durante la existencia de circunstancias extraordinarias, que permiten al Estado hacerle frente y que impliquen un cambio en las reglas que se aplican en tiempo de normalidad (Cruz Villalón, 1984). Cambios, que se reflejan, esencialmente, en una ampliación del poder normativo del Ejecutivo y en la posibilidad de afectar, en cierta medida, la obligación que tiene el Estado de garantizar el ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales.

En conclusión, la suspensión de garantías, en aplicación del Derecho de excepción, debe ser compatible con el sistema democrático de gobierno. Las medidas de suspensión que se adopten en dichos casos excepcionales dependen del carácter, intensidad, profundidad y particular contexto de la emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad, que guarden las medidas adoptadas respecto de ella, sin que comporten la suspensión temporal del Estado de Derecho o autoricen al gobierno a amparar su conducta en el campo de la ilegalidad. Ello por cuanto, el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables. En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros. Planteamiento, que exige entender cualquiera de los posibles estados excepcionales como estrategias de mantenimiento sustancial del orden constitucional, incluso en situaciones de crisis extremas, a través de la previsión de una serie de límites al ejercicio y disfrute de derechos fundamentales y libertades públicas y el reconocimiento al Ejecutivo de competencias extraordinarias taxativamente enumeradas, que suponen la suspensión (solo temporalmente) de la Constitución en alguno de sus extremos (Revenga Sánchez, 2007), con las miras siempre orientadas al retorno a la normalidad existente previa al estallido de la crisis.

### 3.1. MARCO JURÍDICO CONSTITUCIONAL DE LA EXCEPCIÓN

La excepcionalidad requiere fijar un marco jurídico constitucional estricto que, sin duda, tiene el efecto primordial de validar el principio mismo del estado de excepción, pero también de establecer límites claros de cara a su aplicación.

La tendencia generalizada de la normativa constitucional en el derecho comparado en relación con la gestión de los escenarios de excepcionalidad –aunque tampoco pueda obviarse la existencia de supuestos de ausencia de previsión constitucional específica al respecto–, presenta elementos comunes. La distinción entre un régimen de excepción y otro radica, fundamentalmente, en la modalidad en que se dan estos elementos. Que, habrán de sumarse al mínimo de exigencias configurado por la citada existencia de una situación de extrema gravedad y riesgo para la Constitución como detonante; el respeto a la normativa constitucional y la proporcionalidad de las medidas a adoptar en relación con la finalidad perseguida de defensa constitucional.

Tales elementos comunes son:

- ✓ Existencia de una situación de excepción o de naturaleza extraordinaria, entendida como alteración del normal desenvolvimiento de la sociedad, cuya gravedad hace necesaria la adopción de medidas excepcionales.
- ✓ Estas situaciones son imprevisibles, en tanto que, incluso habiéndolas identificado previamente, no se puede determinar con antelación cuando ocurrirán. La relación de situaciones de excepción más corrientes incluye la guerra o conflicto internacional; estallidos de violencia y desórdenes públicos; alteraciones o desórdenes internos –categoría amplia que abarca desde las situaciones de conflictos armados no internacionales (guerra civil), hasta fenómenos naturales graves (catástrofes), pasando por episodios de quiebra prolongada del orden público protagonizados por el terrorismo y la criminalidad organizada, que representan un desafío de primer orden al Estado–; emergencias económicas o de naturaleza sanitaria (pandemias), como recientemente ha acontecido con la crisis multinivel (internacional, regional, nacional y local), generada a raíz de la proliferación y propagación del COVID-19.
- ✓ Las alteraciones de la normalidad que constituyen el régimen de excepción, son únicamente las previstas en la Constitución o en las leyes y, en la medida de lo posible, deben de ser lo más concretas posibles (principio de taxatividad o *numerus clausus*).
- ✓ La excepción demanda unos requisitos formales para su implementación (principio de formalidad). El ingreso a la anormalidad y la superación de esta situación se producen en virtud de una declaración, que deberá hacerse con las formalidades establecidas en las normas reguladoras (motivación). Esto es, el procedimiento que, conforme a la Constitución y las leyes, utiliza el órgano o los

órganos del Estado para asumir las situaciones de excepción. Puede variar desde la simple declaración hasta la aprobación de normas legales y administrativas.

- ✓ El uso de los poderes excepcionales debe comportar el mínimo sacrificio posible (principio de proporcionalidad). Este principio implica que no podrán suspenderse los derechos y libertades fundamentales más allá de lo permitido constitucionalmente. Las medidas excepcionales adoptadas deben ser proporcionales a la gravedad de los hechos a mitigar.
- ✓ Los órganos que asuman el desempeño de las facultades de excepción, responderán por los abusos y desvíos de poder que cometan al hacer uso de las mismas (principio de responsabilidad).
- ✓ Durante los estados de excepción, el Poder Legislativo (Parlamento) y el Poder Judicial deben conservar la plenitud de sus funciones normativas y de control (principio democrático de control). El mantenimiento de sistemas de control político –los estados de excepción no interrumpen el funcionamiento del Congreso, el cual debe conservar la plenitud de sus atribuciones constitucionales– y judicial –los órganos jurisdiccionales correspondientes deben de realizar un examen constitucional integral de las normas legislativas dictadas durante la emergencia–, es elemento imprescindible para el aseguramiento de que las medidas y los poderes de excepción se van a mover dentro de los cauces constitucionales y legislativos que los marcan por ello, es imperativo que los controles se mantengan e incluso se potencien en toda su magnitud.
- ✓ Es importante que se proceda a informar a la sociedad y al conjunto de las instituciones y administraciones del Estado, la naturaleza y alcance de la suspensión de derechos que se va a ejecutar y las razones que lo han motivado, de tal manera que se opere con la mayor transparencia posible (principio de información y transparencia).
- ✓ Igualmente, debe detallarse la temporalidad de la duración de la medida (principio de temporalidad); sólo pueden prolongarse en el tiempo mientras persista activa la amenaza que motivó su adopción.
- ✓ Finalmente, el estado de excepción sólo deberá circunscribirse al espacio territorial afectado por la situación de anormalidad que lo motiva (principio de territorialidad). Si ésta no afecta a todo el territorio nacional, no debería aplicarse en toda su extensión, salvo que así lo recomiende la estrategia de respuesta adoptada.

A su vez, la regulación de la excepción plantea también importantes problemas, que hábilmente Bracher conjuga en cinco preguntas (Bracher, 1979):

1. *¿Quién será competente para declarar la situación de emergencia o la necesidad de un estado de excepción?*

Generalmente, se atribuye esta función al Ejecutivo. Aunque supervisado y apoyado por el Parlamento, que deberá refrendar las posibles ampliaciones del mismo.

## 2. *¿Cuándo surge el estado de excepción?*

El carácter democrático constitucional del sistema político e institucional exige, que cualquiera de las modalidades existentes de situaciones bajo las cuales pueda declararse los diversos estados excepcionales se articule con la suficiente concreción y definición, al objeto de evitar situaciones de abuso o desvío de poder.

## 3. *¿Qué controles deben conservarse y cuáles deben introducirse para reducir los peligros inherentes a cualquiera de estas soluciones?*

Si el estado de excepción significa simplemente un fortalecimiento temporal del gobierno democrático, los controles de los que dispone el propio sistema democrático resultarán válidos y muy necesarios. Sin embargo, cualquier cambio importante de funciones introducido entre el Poder Legislativo y los órganos del Ejecutivo, aunque solo sea por un periodo limitado, requerirá preferiblemente de controles adicionales específicos para hacer frente a los riesgos y peligros inmanentes a un gobierno caracterizado por la concentración de poder. El objetivo es la fiscalización del desempeño del Ejecutivo para evitar posibles excesos en el ejercicio del poder.

## 4. *¿Cómo termina un estado de excepción?*

Aun cuando el final del estado de excepción está *a priori* supeditado a la duración de la situación de excepcionalidad es deseable una extensión en el tiempo lo más limitada posible.

La doctrina, además, para facilitar el correcto desempeño de los instrumentos amparados por la excepcionalidad, identifica nítidamente unos límites, que deberían estar presentes en toda manifestación jurídica de excepción propia de un Estado constitucional democrático:

- ✓ La suspensión temporal de la Constitución y adopción de un derecho de excepción, no debe producir nunca un daño irreparable en la legitimidad misma del orden constitucional vigente.
- ✓ La opción por un determinado modelo de excepcionalidad es básicamente expresión de los contenidos que la Constitución recoge en su articulado en relación con los institutos de excepción, así determinados previamente por la voluntad del constituyente; esto es, de las opciones contempladas y aprobadas por los redactores del texto constitucional en previsión de una hipotética defensa constitucional.
- ✓ El hecho de que el texto constitucional recoja en su articulado la regulación de los estados de excepción asegura que, ante la manifestación de tales situaciones excepcionales, no puede alegarse falta de regulación. Y, por lo tanto, habrá que actuar de acuerdo con los mandatos establecidos constitucionalmente al respecto.
- ✓ El respeto a la organización e independencia de los Tribunales.
- ✓ El sometimiento al principio de constitucionalidad y legalidad.

- ✓ El establecimiento expreso de la imposibilidad de reforma de la Constitución.
- ✓ La existencia constatada de una alteración grave e inmediata para la vida del Estado.
- ✓ Que la finalidad del derecho de excepción no sólo garantice la superación de la crisis, sino la vuelta a la normalidad constitucional.
- ✓ Todo lo expuesto podría resumirse bajo la idea nuclear de que la aplicación del conjunto de medidas excepcionales previstas para los momentos de anormalidad se reserven para aquellas perturbaciones, que puedan poner en peligro real elementos y condiciones esenciales del sistema económico, político y social, a efectos de evitar escenarios de colapso del sistema.

El pronunciamiento del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos a través del documento el «*Desafío de los derechos humanos en el marco de los estados de excepción*» –Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, de 25 de septiembre de 2002– recoge una serie de ideas de máximo interés y relevancia. Entre las más destacadas, el reconocimiento del derecho-deber de todos los Estados de combatir los actos terroristas y la violencia armada para garantizar su propia seguridad. Potestad, que deberá desenvolverse sujeta al respeto de la legalidad, de los derechos humanos y del Estado democrático de Derecho. Debe existir un justo equilibrio entre el disfrute de las libertades individuales y el interés general derivado de la seguridad nacional; puesto que, en democracia, el poder no puede ejercerse sin límite alguno, ni el Estado puede valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos. La suspensión de derechos y garantías representa una situación excepcional, en función de la cual, un Estado está lícitamente habilitado para implementar determinadas medidas restrictivas de los derechos y libertades de las personas que, en condiciones normales, están prohibidas o sometidas a exigencias más rigurosas. Por el contrario, resulta ilegal toda actuación del Estado que desborde los alcances y límites, que deben estar precisados en las disposiciones que decretan el estado de excepción.

### 3.2. EL DESBORDAMIENTO DE LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN Y SU NORMALIZACIÓN

De manera inusitadamente rápida, a raíz de los ataques terroristas perpetrados contra Estados Unidos el 11 de septiembre de 2001 (11-S), surgieron en el ámbito de la lucha contra el terrorismo todo un abanico de poderes de emergencia basados y amparados en el “concepto de excepción”, que tuvieron (y tienen a día de hoy) por finalidad poner a disposición de los poderes políticos un marco legislativo, que les permita actuar al margen de las instituciones constitucionales y representativas ordinarias. Posicionamiento, doctrinalmente reforzado por las contribuciones de Carl Schmitt, gran teórico y defensor de la excepción, en cuanto poder del que dispone

el soberano y tiene reconocido (legitimidad), para adoptar decisiones en función de sus deseos e intereses políticos, en lugar de verse supeditado al derecho normativo.

Recurriendo al brocardo latino *necessitas legem non habet* (la necesidad no reconoce o no entiende de ley alguna o bien traducido como la necesidad crea su propia ley), tomado del *Decretum Gratiani*, se contribuye a interpretar el estado de excepción, como expresión del reconocimiento de la necesidad y la emergencia en la defensa del orden legalmente instaurado, habilitantes, con carácter general, de la justificación del recurso al establecimiento de un «derecho de urgencia». Derecho, que habrá de entenderse como una normativa especial, que sustituye de forma parcial y con carácter temporal a la normativa ordinaria, emanada de la necesidad de autoconservación y que se legitima porque existe para la protección y la salvaguarda del orden existente en la sociedad. Importante, volver a subrayar que la emergencia no comporta el tránsito de un Estado de Derecho a un Estado de poder, sino que representa la adecuación del Derecho a una situación excepcional. Mecanismo, que no debe entenderse como algo extraño al Estado de Derecho –máxime si se tiene en consideración que las normas del «derecho de excepción» ni siquiera tienen carácter excepcional, toda vez que son las normas constitucionalmente previstas para ser aplicadas en el caso de que se den las circunstancias extraordinarias que pongan en peligro la subsistencia de la Constitución–, sino como un instrumento jurídico de carácter extraordinario, que se necesita para su defensa.

De la previsión (en los límites de lo previsible), de las posibles ocasiones de peligro se hace derivar un refrenamiento de las consecuencias negativas imaginables para el ordenamiento y para obtener tal resultado se aceptan transitorias modificaciones de la organización constitucional y del reparto de competencias de los diversos órganos implicados, así como modificaciones del régimen de algunos derechos de libertad, asistidas por idóneas formas de control político-parlamentario y jurisdiccional.

La problemática subyace en que, a tenor de la naturaleza (totalitarismo del siglo XXI), gravedad (hiperterrorismo catastrófico e hiperradicalizado) y la cronificación (continuidad en el tiempo de su actividad) de la amenaza terrorista, se ha procedido a dilatar las situaciones de excepción. De hecho, éstas han ido perdiendo progresivamente su carácter excepcional, tal y como se entiende atendiendo a su esquema clásico, transformándose en un estado de permanencia de facto, contraviniendo su propia naturaleza provisional y límites.

Cruz Villalón, ya advertía que uno de los fenómenos que más reservas suscita en relación con el derecho de excepción es la tendencia a incorporar al ordenamiento, de forma prácticamente permanente, institutos jurídicos considerados aparentemente por su carácter, específicos del derecho de excepción y, por lo tanto, meramente provisionales.

Parece que, una vez introducidas en el sistema constitucional las iniciativas legales antiterroristas que socavan principios, derechos y valores constitucionales, adquieren

vida propia y tienden a expandirse. La excepcionalidad antiterrorista se funde jurídicamente con la normalidad, que queda de este modo fagocitada con la excusa de que, ante la necesidad de aportar una respuesta adaptada a una amenaza altamente destructiva y duradera, la situación de excepción y el estado de normalidad tienden a confundirse y dar origen a un tipo inédito de situación jurídica. Es lo que Dyzenhaus denomina una «nueva normalidad», es decir «un estado de inseguridad», que se convierte en permanente y que requiere, en consecuencia, respuestas acordes: «pero si estas respuestas persisten en un futuro indefinido, corremos el riesgo de deteriorar de forma permanente el Estado de Derecho y de contaminar el resto del orden jurídico» (Dyzenhaus, 2000).

Lo que está en cuestión es, por tanto, no sólo el carácter por definición temporal de la situación de excepción frente a la «duración indefinida» de la amenaza, sino la perversión del propio sistema de excepción que favorezca su evasión de todo tipo de control y, el recurso al desafío terrorista como pretexto para instaurar por la vía de la excepción, transformaciones de calado en el sistema democrático; especialmente en lo tocante al núcleo duro de los derechos y libertades fundamentales, cuyo resultado final sea un régimen jurídico-político diferente –y peligrosamente próximo a interpretaciones autoritarias–, del existente con anterioridad al estallido de la crisis terrorista. En definitiva, cómo a través de mutaciones constitucionales de facto se quiebran principios, límites y reglas de control del ejercicio del poder. La liberación del poder político del yugo del derecho, amparado tras el velo antiterrorista. Con la peligrosidad que reviste un poder político omnímodo y sin ataduras legales, por muy bien intencionadas que resulten sus motivaciones y objetivos.

El resultado ya no es el estado de excepción primigenio, sino una nueva realidad fruto de su desbordamiento y posterior normalización. Perversión constitucional, objeto de reproche sin paliativos, que no debe pasar desapercibida, si lo que se pretende es consolidar sistemas democráticos constitucionales de calidad y el aseguramiento del ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales y libertades públicas. No se debe transigir con este fraude constitucional, accediendo al consuelo de incrementar hipotéticamente la seguridad y las capacidades estatales de respuesta antiterrorista. Una jaula de oro, sigue siendo una jaula.

### 3.3. CONSTITUCIONES DE EXCEPCIÓN. UNA APROXIMACIÓN

Inmersos en la sociedad del riesgo, bajo la constante amenaza del terrorismo, se ha implantado en las democracias liberales una suerte de *estado de continua tensión*, que difiere de los estados de excepción reconocidos constitucionalmente. Éste se materializa en una continua confrontación dialéctica entre libertad y seguridad, que se extrapola a los planteamientos de las estrategias antiterroristas favoreciendo el predominio del estado de necesidad y, por consiguiente, el recurso a respuestas pragmáticas en detrimento del imperio de la legalidad y del Estado de Derecho; im-

pulsando iniciativas que pueden conducir a la afectación de derechos fundamentales y libertades públicas, mermando así la calidad de las democracias (Vergottini, 2004).

En este contexto constitucional turbio, las iniciativas conducentes a la adopción de una “Constitución de emergencia” (Ackerman, 2007), destinadas a la defensa de la democracia y de la Constitución, así como de la protección de los derechos y libertades fundamentales de las personas en situaciones no sólo de declaración de los estados de excepción, sino también en los estados de tensión ininterrumpida, representa uno de los principales desafíos del Derecho Constitucional actual.

Cabe entonces establecer diferencia entre las tradicionales situaciones de emergencia, que han quedado encuadradas dentro de los contextos constitucionales de las democracias, reconocidas en el propio articulado de las Cartas Magnas, bajo diferentes rubros como los estados de emergencia, alarma y sitio, con respecto de los actuales estados de expectación originados por la continuidad y persistencia de la amenaza terrorista –las denominadas situaciones o periodos de tensión (denominados así por Rosenfeld)–, que no son ni tiempos normales, ni tiempos de crisis, situándose en un punto intermedio de compleja delimitación.

En tiempos de tensión existe un menor grado de integración y acuerdo en la concepción del bien común. La comunidad política une a los ciudadanos y no se desintegra, pero sí se ve desestabilizada y sometida a diversas presiones. En los escenarios más benignos, la respuesta ante la tensión se ha ido matizando poco a poco y ha consistido en cuidadosos retoques del ordenamiento jurídico, que, a pesar de contravenir los postulados garantistas de derechos, han logrado encontrar anclaje en el texto constitucional. En el resto, el terrorismo ha sido la excusa perfecta para el fortalecimiento de las capacidades gubernativas en detrimento de los poderes legislativo y judicial, quebrando el principio de separación de poderes y los límites y controles constitucionalmente establecidos que garantizan los sistemas democráticos, ante sociedades inermes constreñidas por el miedo y la fobia social al terrorismo.

En este contexto de dificultades para determinar respuestas antiterroristas que conjuguen efectividad y, simultáneamente, preservación de las garantías constitucionales, Ackerman ha lanzado una propuesta de configuración de una novedosa perspectiva del estado de emergencia. Aportación que trata de asegurar la correcta gestión de la provisionalidad de las posibles respuestas excepcionales adoptadas en las situaciones de emergencia y que éstas, no terminen normalizándose (lo que los constitucionalistas han descrito como una normalización del derecho excepcional o “normalización de la excepción”), habida cuenta de la situación de constante tensión (tensión empleada como excusa justificativa para acceder en tiempos de relativa normalidad a instrumentos diseñados para dar respuestas a crisis puntuales), quebrando así los mandatos del Derecho Constitucional, que regula tales situaciones de excepción. Ackerman, persigue evitar la perversión de los instrumentos constitucionalmente establecidos por una práctica y reconocimiento mal entendidos de las situaciones de excepcionalidad, al sucumbir a la presión generada por los ya citados,

estados de tensión. Básicamente, estas disposiciones excepcionales permiten “impe-  
dir a nuestros dirigentes explotar los pánicos futuros” (Ackerman, 2006: 151), fijando  
un marco jurídico que reduce ostensiblemente los riesgos de arbitrariedad.

En consecuencia, un estado de emergencia o de excepción debe contener el máxi-  
mo de garantías en su configuración constitucional, a los efectos de asegurar que la  
normalidad retornará lo más rápidamente posible. El instrumento principal idea-  
do por Ackerman para alcanzar este objetivo consiste, en vincular la aplicación y  
el mantenimiento de la institución del estado de emergencia a la existencia de un  
consenso parlamentario favorable. Consenso parlamentario construido en base a  
mayorías necesariamente cualificadas, que irán aumentando progresivamente mien-  
tras se prolonguen activas las medidas excepcionales pergeñadas. A este respecto, el  
Poder Ejecutivo cuenta con una autonomía muy limitada para declarar el estado de  
emergencia y siempre requiriendo ineludiblemente del parlamento (asamblea legis-  
lativa), la convalidación de tal decisión, al igual que en los casos en que se plantee la  
necesaria prórroga de la misma, siempre en atención a un tiempo limitado, que nun-  
ca excederá los dos meses.

Este tipo de iniciativas, tratan de cohonestar lo mejor posible la salvaguarda cons-  
titucional y la necesidad de implementar mecanismos de respuesta ante el desafío  
terrorista actual. Sin lugar a dudas, aún queda mucho camino por recorrer para lo-  
grar delimitar un equilibrio satisfactorio entre el sometimiento al Estado Derecho  
y la necesidad de articular algún tipo de iniciativa antiterrorista (tanto preventiva  
como reactiva), que salvaguarde a los estados de la quiebra de los ordenamientos ju-  
rídicos provocada por la sobrerreacción gubernamental ante la actividad terrorista,  
pudiendo poner en peligro su naturaleza constitucional al exponer a una deriva auto-  
ritaria a los principios fundamentales de las Constituciones (el principio de división  
de poderes, de protección de los derechos inviolables y de las libertades fundamen-  
tales, los principios de legalidad, seguridad y orden público), en detrimento de la  
calidad de la democracia. Todo ello, en defensa de un modelo garantista que asegure,  
en palabras de Peter Häberle, la “salvaguarda de la Constitución” y el “restablecimien-  
to de la normalidad constitucional”.

En consecuencia, resulta indispensable aproximarse a los estados de excepción y  
de tensión, así como a la categoría jurídico-constitucional de la emergencia, desde el  
punto de vista de la Teoría del Derecho Constitucional (Faggiani, 2012). Enfoque, que  
posibilitará la individualización de aquellos supuestos que, efectivamente, pueden  
ser catalogados como “de emergencia” conforme a los parámetros constitucionales;  
al tiempo que, determinar su influencia en las transformaciones adaptativas de los  
ordenamientos jurídicos, en pos de pertrecharse con instituciones e instrumentos ju-  
rídicos oponibles a la amenaza terrorista; igualmente posibilitará la redistribución de  
los poderes (prevaleciendo el Ejecutivo, que tiende a ser reforzado) y el incremento  
de la protección, que cada Estado confiere a los derechos fundamentales.

Por otro, identificar igualmente las denominadas situaciones de tensión, que tienen su origen en la materialización de un ataque terrorista o en el intento de evitarlo. El terrorismo, actualmente ha logrado adquirir el reconocimiento como una “categoría autónoma de emergencia”. Su actividad genera, automáticamente, situaciones de máxima tensión multinivel, asumidas como de especial excepcionalidad, que impelen a la articulación de un marco específico (el de ataque o atentado terrorista), habilitante para el ejercicio de los poderes especiales de emergencia y aplicación de la normativa antiterrorista y, por qué no, llegado el caso y ante el nivel de amenaza, de cualquier otra norma de excepción aplicable al supuesto concreto.

El problema reside en que la tendencia actual apunta a que, ante la amenaza terrorista que se cierne sobre la democracia, lo que hasta la fecha se gestionaba desde la excepcionalidad, ha pasado a instalarse en la cotidianidad de manera subrepticia, bajo el paraguas de la tensión como excusa, socavando los derechos fundamentales y las libertades públicas. Pretendida situación de aparente normalidad, asumida apenas sin contestación por una ciudadanía atemorizada, que transige tal merma de derechos en pro de una expectativa –no siempre correspondida–, de mayores estándares de seguridad, desacorde con las tradiciones liberales de la democracia y del Estado de Derecho.

Cuando este escenario de tensión y continuo recurso a medios excepcionales de respuesta se prolonga durante un lapso temporal muy prologando o peor aún, se perpetúa en el tiempo *sine die*, como acontece en la realidad democrática que nos rodea, provoca inexorablemente una crisis en el ordenamiento jurídico constitucional vigente. El costo constitucional de perpetuar las situaciones de tensión hasta que se produce su nociva asimilación como “estado de normalidad”, resulta inasumible en términos de calidad democrática. Representa una peligrosa deriva de la democracia hacia el autoritarismo. Peligroso deslizamiento que, aparentemente, pasa desapercibido y que llegará a fructificar si no se determinan con contundencia los límites infranqueables del constitucionalismo democrático.

### 3.4. LA NORMALIZACIÓN DE LA “GUERRA CONTRA EL TERRORISMO”

La polémica al respecto se suscita a la hora de determinar si acontecimientos como los sucedidos el 11 de septiembre de 2001 (11-S), en Estados Unidos; el 11 de marzo de 2004 en España (11-M) o el 7 de julio de 2005 en Reino Unido (7-J), o posteriormente los ataques en Francia entre el 2015 y el 2018, por citar algunos ejemplos, representan episodios de terrorismo catastrófico o hiperterrorismo o si, por el contrario, constituyen “actos de guerra”. Ello, a efectos de articular una respuesta adecuada para responder a este tipo de ataques.

Actualmente, resulta complicado defender la hipótesis de su consideración como actos de guerra, inclinándose la balanza hacia la perspectiva de asumirlos como una nueva tipología de atentados terroristas de alto impacto destructivo; pero aludiendo

siempre a su remarcada intencionalidad devastadora. Lo que sí ha logrado un cierto calado en las políticas antiterroristas y las estrategias de seguridad y defensa, es la inclusión de esta novedosa manifestación terrorista bajo el rubro de la “guerra asimétrica”. Concepto empleado para ubicar fenomenologías terroristas caracterizadas por la magnitud de su potencial destructivo, entre otras razones, porque las respuestas políticas y jurídicas a este tipo de actos, no se ajustan fácilmente con las contempladas en los ordenamientos jurídicos para los delitos de terrorismo al uso.

Siguiendo esta línea argumentativa, el primer elemento para desestimar el enfoque bélico obedece a que su definición –guerra–, en sentido estricto, implica la participación de Estados que se enfrentan por medio de sus Fuerzas Armadas, para la consecución de determinados fines. Clausewitz, incide sobremanera en el elemento primordial que caracteriza el conflicto bélico: “la guerra es, por lo tanto, un acto de violencia cuyo objeto es forzar al adversario a plegarse a nuestra voluntad” (Clausewitz, reedición 2005).

Un segundo elemento a tener en consideración, lo constituyen los esfuerzos hechos por la comunidad internacional para introducir límites al desencadenamiento y al ejercicio de la violencia, que engloba cualquier conflicto bélico. Éstos están desarrollados alrededor de dos nociones jurídicas:

- ✓ El derecho a recurrir a la guerra (*Ius ad bellum*).
- ✓ El derecho aplicable en caso de conflicto (*Ius in bello*), denominado actualmente Derecho Internacional Humanitario.

La guerra, según el Derecho Internacional, es una situación entre Estados, dejando fuera de esta ecuación a los denominados “actores armados no estatales” entre los que se incluye el terrorismo, a pesar de su creciente capacidad de injerencia y la repercusión de sus actividades en los acontecimientos internacionales. Por lo tanto, el Derecho a la guerra ha sido reconocido como un atributo esencial de la soberanía en el Derecho Internacional clásico, llamado a regir dos situaciones igualmente puntuales: el estado de paz y el estado de guerra.

Otra cuestión determinante al respecto, es que para algunos expertos como Owen M. Fiss, la “guerra contra el terrorismo” tan solo representa una mera “expresión política” –carente de ningún contenido legal–, que se ha empleado para movilizar a las sociedades a favor de sucesivas intervenciones militares con posterioridad a los ataques del 11 de septiembre, que ha tenido consecuencias especialmente gravosas para la preservación y defensa de los derechos y libertades fundamentales reconocidos en los textos constitucionales y el respeto del imperio de la ley (Fiss, 2015).

De igual forma, resulta del todo relevante el hecho de que los grupos terroristas no emplean uniformes, ni rasgos identificativos, cuando realizan sus operaciones, contraviniendo, podría decirse, la ley internacional de guerra establecida por las Convenciones de La Haya y Ginebra, que exigen que todo individuo sea identificable en una contienda, bien como civil, bien como soldado. La identificabilidad es

esencial para el buen ejercicio de la justicia y sus tribunales, ya que, en el caso de ser capturado, se plantea el dilema de si el activista ha de ser tratado como un delincuente –mediante la aplicación de la legislación antiterrorista–, o como prisionero de guerra. Optándose incluso, por otro tipo de definiciones de legalidad bastante dudosa, como es el caso de los “combatientes enemigos o ilegales” detenidos indefinidamente en el Campo Delta –un penal situado en la base militar estadounidense de Guantánamo en Cuba–, que los coloca en una situación a todas luces antijurídica de limbo judicial.

La polémica que encierra la estrategia de la pretendida “guerra contra el terrorismo” es lograr su instauración y reconocimiento, aunque sea únicamente de facto –porque ningún Estado ha declarado formalmente la guerra a ningún grupo terrorista–, que redundaría positivamente en que su interiorización política y social habilita e incluso privilegia, el uso de la fuerza y la seguridad militar. La “guerra global contra el terror” se ha revelado como una guerra total, que ha potenciado la creación de un estado de excepcionalidad instaurado de forma permanente. Así, el mundo asiste incrédulo a situaciones jurídicamente aberrantes, inadmisibles en tiempos de paz, como las acciones dirigidas a producir un resultado mortal (eliminación selectiva de objetivos terroristas) pues en un contexto bélico la producción de la muerte del enemigo no está prohibida. Acciones de guerra, que permiten eludir la prohibición del asesinato contenida en la legislación ordinaria, que hay que recordar, sigue en vigor.

Como se puede observar, el problema de fondo es discernir si nos encontramos ante acciones militares o manifestaciones delictuales, o quizá frente a una situación híbrida, que necesita de una respuesta conjunta y novedosa de los distintos estamentos judiciales, políticos, policiales y militares, puesto que todo vale en la guerra asimétrica, quedando los límites que separan delito y acción bélica de facto, en la voluntad de los que participan en ella; claro está, supeditada a sus intereses.

Si se efectúa un análisis de las metodologías y estrategias empleadas para la materialización de los atentados más significativos de las últimas tres décadas (empleo de aviones comerciales como proyectiles contra edificios emblemáticos, asaltos armados a instalaciones hoteleras y turísticas, intentos de captura de infraestructuras críticas, atropellos masivos de viandantes, recurrir a pequeñas lanchas cargadas de explosivos para hundir buques de combate, el recurso a artefactos explosivos improvisados, el derribo de vuelos comerciales de pasaje empleando armamento bélico...), es factible identificar diversas estratagemas que pueden calificarse como “no convencionales”: buscan sorprender a un adversario militarmente más poderoso, explotando sus vulnerabilidades y evitando sus capacidades de reacción y respuesta, al tiempo que logran un impacto, especialmente mediático, más allá del resultado meramente táctico (Sansó-Rubert, 2004).

A grandes rasgos, la acepción de guerra asimétrica aplicada al fenómeno terrorista se caracteriza por la inclusión de todos aquellos recursos que emplean aproximaciones no convencionales, orientadas a eludir las capacidades del adversario –detección

temprana, protección, reacción... conocedores, los terroristas, de su inferioridad militar-, explotando convenientemente las vulnerabilidades del Estado o haciéndole frente de tal forma, que no sea capaz de combatir en igualdad de condiciones. Implica valerse de medios inéditos, que se encuentran fuera de la esfera convencional; que encierran sorpresa. Finalmente, subrayar su vocación estratégica. Independientemente del ámbito donde se empleen y con la inestimable ayuda del denominado “efecto CNN”, los procedimientos asimétricos empleados contra las democracias liberales buscan minar la voluntad de continuar con la lucha contra el terrorismo, allí donde resulte necesario. De tal forma que, la utilización de atentados terroristas sobre la población de una nación, que preste apoyo logístico a una potencia en un conflicto en un tercer país o que participe directamente en el mismo, es un medio asimétrico de participar en el enfrentamiento.

Ya no vale establecer la asimetría en la cantidad de hombres en el campo de batalla, ni en la capacidad de movilización de recursos, ni en la superioridad tecnológica y táctica, puesto que constatada ésta, los oponentes han buscado la asimetría en otros terrenos, encontrando diferentes formas: escudos humanos, terrorismo, armas de destrucción masiva, lucha en centros urbanos, ciberterrorismo o guerra de la información son ejemplos de ello. Se buscarán aquellos objetivos más accesibles y que tengan la misma o más efectividad, de tal forma que cualquier medio puede ser un arma y cualquier elemento un objetivo. En este ámbito el campo de batalla no tiene límites, perdiendo sus dimensiones tanto físicas como jurídicas. Esta situación implica dificultades para concretar, entre otras cosas, qué es y qué no es un soldado, un objetivo, una acción de guerra, un delito, civil o militar; en definitiva, qué es guerra y qué no lo es (Sansó-Rubert, 2004).

Este concepto de guerra asimétrica extraído para su aplicación en este ámbito concreto del terrorismo de nuevo cuño, aparece por primera vez en el *Report of Quadrennial Defense Review* en mayo de 1997, firmado por el entonces secretario de Estado de Defensa norteamericano, William S. Cohen. A partir de ahí todos los documentos oficiales, que evalúan los riesgos emergentes contra Estados Unidos, incluyen este concepto: *National Defense Panel, National Military Strategy, Joint Vision 2010* o *Joint Vision 2020* y sucesivos documentos de seguridad y defensa, hasta la fecha.

El recurso a las Fuerzas Armadas es el mecanismo de lucha antiterrorista más polémico y consecuentemente el menos empleado. Frente a un escenario de seguridad poliédrico y en continua transformación, las burocracias estatales permanecen en gran medida constreñidas en esquemas funcionales anquilosados. Las agencias de seguridad se manifiestan esclerotizadas frente a un terrorismo, que explota la ventaja que le proporciona el marco de la globalización, el conflicto asimétrico y su carencia de restricciones éticas y morales. Este lastre funcional, sumado a las limitaciones competenciales territoriales y jurídicas propias del Estado, ha mermado hasta la fecha la respuesta institucional. Circunstancias, que evidencian un escenario nada halagüeño. Tanto es así, que los principales ejercicios de prospectiva coinciden en apuntar

que el fenómeno terrorista continuará con su *vis expansiva* con repercusiones en el ámbito internacional, durante las primeras décadas del presente siglo (Sansó-Rubert, 2011). Realidad, que invita a una reflexión sobre los desafíos abiertos en la esfera de la seguridad y la defensa, cuyos límites tienden en la práctica a difuminarse.

Pero este ámbito, tampoco está exento de controversias. En muchos países, las Fuerzas Armadas disponen de los medios, de las capacidades, de la formación y de la experiencia en el ámbito antiterrorista, en tanto el terrorismo ha sido identificado como amenaza estratégica del Estado y, por consiguiente, competencialmente entraría a formar parte del conjunto de funciones atribuidas al desempeño militar. Cuestión, que suscita disconformidad entre aquellos que defienden un protagonismo policial y de los servicios de inteligencia en lo tocante a políticas y estrategias de lucha contra el terrorismo, así como al respecto de la participación militar en tareas de seguridad interior. Una cuestión de alta sensibilidad, sin duda, cuya responsabilidad recae, en último término, sobre el decisor político, quien les atribuye esa competencia o por omisión, decide no interferir en el quehacer de las Fuerzas Armadas bajo la cómoda lógica del “dejar hacer, dejar pasar”. (Sansó-Rubert, 2017). Se crea en consecuencia, un nuevo espacio donde lo policial y lo militar se entrecruzan (pero no tienen por qué confundirse). Cuestión que, *a priori*, no debería generar problemática alguna, si existe de partida una clara distribución competencial y están asentadas las bases para la coordinación y la cooperación entre los diversos integrantes de la estructura antiterrorista del Estado, asumiendo cada uno aquello para lo que está preparado, sin interferir en las dinámicas del resto de operadores de seguridad.

No obstante, el recurso a las Fuerzas Armadas sin una estrategia bien definida, puede conllevar, fruto de la improvisación y la ausencia de unas directrices operacionales y de controles legales, guiada por la razón de Estado, a un escenario caracterizado por un balance estratégico negativo. No sólo porque no se logre reconducir la situación, sino porque se contribuye a su empeoramiento, fomentando el descrédito de la democracia, la vulneración de derechos, la erosión del Estado de Derecho y al incremento de la debilidad de un Estado disfuncional, cuya clase dirigente parece que no termina de interiorizar, que la opción del recurso a las fuerzas militares bajo el estandarte de la guerra al terror y la razón de Estado no tiene futuro (Sansó-Rubert, 2013 y 2017). La vía militar combate los síntomas, pero no las causas del terrorismo, por lo que no puede constituir el pilar central de la estrategia terrorista.

A tenor de lo expuesto, queda claro que la participación militar en la esfera de la seguridad interna obedece a unas necesidades perentorias del Estado (último recurso), y que debiera limitarse sólo a los supuestos en los que las circunstancias así lo requieran (como por ejemplo en los teatros de operaciones internacionales). Acomodar la razón de Estado a los requisitos democráticos (razón de Estado democrática), para identificar aquellas situaciones en las que la razón de Estado es el único e indispensable medio para salvar la democracia. Interpretación que ampararía constitucionalmente el recurso a las Fuerzas Armadas en la lucha contra el terrorismo

como instrumento extremo para supuestos excepcionales, sin que pueda tildarse esta opción de antidemocrática (Sansó-Rubert, 2017).

Por lo tanto, tiene perfecta cabida en Democracia, pero su empleo debe ser articulado convenientemente bajo premisas claras (aplicación del modelo integral, preservando un mínimo de criterios, para que el empleo de las tropas tenga legitimidad: que se asegure la gravedad de la amenaza; que el propósito del uso de la fuerza militar sea correcto; que sea el último recurso; que exista una proporcionalidad de los medios; que se formule un balance de las consecuencias) (Sansó-Rubert, 2013), que eviten otorgar erráticamente a las Fuerzas Armadas una primacía, que conlleve el riesgo de militarizar la seguridad, especialmente en su vertiente interior.

Desde la óptica de la estrategia de seguridad interior, la tendencia internacional se decanta claramente por primar las capacidades policiales para la lucha antiterrorista. El control policial desempeña un papel central. Se considera que la policía es el instrumento adecuado para desarrollar iniciativas de disuasión, prevención, represión y proactividad en la lucha contra el terrorismo. En definitiva, la apuesta por los cuerpos de policía, en circunstancias de normalidad, para el mantenimiento del orden y la seguridad ciudadana (Pulido y Sansó-Rubert, 2016). Sin perjuicio de que, ante determinadas circunstancias, se recurra a las fuerzas militares en búsqueda de apoyo.

La forma en que los países emplearán sus Fuerzas Armadas en las décadas venideras podrá experimentar variaciones en virtud de los cambios en la magnitud de la amenaza terrorista, la debilidad institucional y las decisiones políticas. Las experiencias que paulatinamente se vayan acumulando, con sus éxitos y sus fracasos, obrará como un *background* referencial con autoridad empírica para orientar a los futuros decisores políticos y legisladores (Sansó-Rubert, 2012).

El triunfo de la estrategia de “guerra global contra el terrorismo”, aunque políticamente ha resultado útil para situar a las personas en un contexto bélico en el que todo cabe y obtener así su transigencia y beneplácito para el uso de medidas antiterroristas, como mínimo constitucionalmente dudosas, para defender el Estado frente al enemigo terrorista en términos bélicos es estratégicamente erróneo, porque aglutina fenómenos heterogéneos que exigen soluciones distintas, ya que no todo el terrorismo es igual y, por ello, no puede ser gestionado de igual forma. De ahí, entre otros motivos, la dificultad del fenómeno a enfrentar que muchos estadistas y políticos, aún no han terminado de comprender.

## CAPÍTULO IV. REPENSAR CÓMO COMBATIR EL TERRORISMO EN Y DESDE LA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL

El paradigma de la democracia liberal no tiene, en el ámbito internacional, ningún contestatario. Realidad, que se ha traducido en la progresiva sustitución de los regímenes autoritarios por democracias a lo largo del siglo XX. Democracias, que ante un siglo XXI protagonizado por un terrorismo de inusitada violencia y alcance global, llevadas por el pánico ante la falta de respuesta estratégica, han propiciado un impulso desmedido orientado hacia la adopción de planteamientos y estrategias conducentes a la implantación de mayores niveles de seguridad, con independencia de los costes democráticos y constitucionales requeridos para su consecución.

El miedo parece haber impregnado la conciencia misma de las democracias, proyectándolas hacia la interiorización de iniciativas que, en conjunto, representan una desfiguración sutil de la democracia en las formas, pero de profundo calado y repercusiones en lo tocante al proyecto político constitucional.

*Grosso modo*, ante el escenario vigente, se plantean dos visiones de la democracia con repercusiones en el ámbito de la seguridad (Pérez Royo, 2010):

- ✓ Visión pragmática: Los derechos son entendidos como conveniencias políticas que establecen las mayorías para su propia defensa y, por tanto, éstas tienen potestad, a través de los gobiernos democráticamente electos, para recortarlos cuando la necesidad lo requiera. Frente a ello, los defensores de una visión de la democracia basada en los derechos argumentan que ésta pierde todo su significado, no sólo para los individuos en situación de peligro, sino para todo el conjunto de la sociedad, si éstos son revocables en situaciones de necesidad. Frente a esta argumentación, se esgrime que las democracias sobreviven en parte debido a que no permiten que los derechos sean un obstáculo para adoptar medidas enérgicas y que éstas, no impiden el retorno a los derechos en épocas seguras. Las medidas temporales no tienen por qué causar un daño permanente a la estructura constitucional de la democracia.

- ✓ **Visión ético-jurídica:** Caracterizada por la convicción de que toda estrategia de respuesta frente al fenómeno del terrorismo debe dirigirse aceptando ciertos límites de naturaleza ético-jurídica. No deben sobrepasarse, exceptuando determinados episodios de excepcionalidad, legalmente regulados. Su aceptación implica restringir nuestra capacidad de emplear la violencia frente a un enemigo que, si bien es mucho más débil, es obvio que no va a autoimponerse ningún límite que no se derive de la escasez de sus recursos o de sus intereses estratégicos, y que va a actuar con abierto desprecio a cualesquiera otros de naturaleza moral, ética o legal. A pesar de esta aparente desventaja, las democracias demuestran así su fortaleza y supremacía frente al terrorismo. Enfrentar a las organizaciones terroristas sin respeto hacia los principios que imperan en nuestras sociedades es, de algún modo, una manera de garantizarse la derrota en esta lucha (Sansó-Rubert, 2004).

En todo caso, ante la realidad confusa imperante propiciada por los desmanes practicados bajo el paraguas de la lucha contra el terrorismo, que han propiciado el retraimiento del Estado de Derecho, se puede inferir la necesidad de reacomodar la respuesta del Estado al marco democrático y, para ello, se requiere del retorno a la moderación y a la búsqueda de la proporcionalidad en la articulación de respuestas ante la amenaza terrorista. Esta moderación obedece a razones estratégicas y tiene la finalidad última de romper el proceso de acción-reacción, moderando precisamente la “reacción” y supone, la auto imposición de límites jurídicos, que la experiencia demuestra que pueden ser sobrepasados en base a la razón de Estado democrática, cuando el Estado agredido percibe, que la amenaza terrorista es lo suficientemente grave como para poner en peligro su existencia misma.

La confrontación contra el terrorismo debe asumirse como una lucha *sine die*. Esta premisa básica, debería afectar profundamente al modo en que se conciben e institucionalizan los poderes excepcionales en el contexto de dicha confrontación. Asumir, que el terrorismo es un fenómeno que hostigará ininterrumpidamente a las democracias durante largo tiempo y que, por consiguiente, habrá que interiorizar esta situación en clave de normalidad, dejando la percepción de la tensión o la excepcionalidad, en todo caso, para momentos puntuales de contundencia de la acción terrorista, que nos exija movilizar al máximo las capacidades estatales para proteger a las personas, las instituciones y el propio orden constitucional, llegado el caso. Una normalidad que debe contextualizarse en un escenario internacional de globalización del riesgo (Beck, 2019), de la constitución de sociedades abiertas (Popper, 2006), de la apuesta por el constitucionalismo garantista (Ferrajoli, 2018) y del disfrute generalizado de derechos y libertades fundamentales, que conforman la génesis de nuestros sistemas democráticos. Factores que, si bien pueden incrementar nuestra exposición a amenazas como el terrorismo, no pueden interpretarse como debilidades a subsanar, sino como parte de las fortalezas que potencian la calidad de la democracia.

Siguiendo a Ackerman, los tiempos de tensión y crisis difieren de los de normalidad, fundamentalmente, en términos de gravedad, intensidad y duración de las amenazas existentes en cada caso. Puede resultar difícil establecer la línea de separación, pero lo más probable es que una amenaza menos grave, menos intensa y más duradera, dé lugar a tiempos de tensión y que una amenaza grave, intensa y concentrada, y de duración relativamente corta, provoque una crisis (Ackerman, 2007); tomando como punto de referencia de la actual propuesta de repensar cómo combatir el terrorismo en y desde la normalidad característica de la democracia constitucional.

#### 4.1. LA LEGÍTIMA DEFENSA CONSTITUCIONAL DEL ESTADO

Aplicada al contexto que nos ocupa de la lucha contra el terrorismo, la legítima defensa constitucional del Estado cabría identificarla como la capacidad estatal para repeler una agresión real, actual o inminente y antijurídica, amparada en la protección de bienes jurídicos estatales o de los ciudadanos, siempre que exista la necesidad real de la defensa. Exige siempre racionalidad y proporcionalidad de los medios empleados. La pregunta que cabría plantearse al respecto es hasta qué punto es factible su implementación; básicamente, ¿es posible invocar la legítima defensa ante un ataque armado proveniente de un actor no estatal?

A priori, la Carta de las Naciones Unidas en su artículo 2.4, prohíbe de manera general el uso unilateral de la fuerza por parte de sus Estados miembros en sus relaciones internacionales. No obstante, dado que en algún momento tal prohibición podía ser vulnerada, la Carta, a su vez, reconoció dos supuestos que permiten el uso de la fuerza: la autorización exclusiva del Consejo de Seguridad en este tipo de medidas (artículo 42); y el derecho inherente de todo Estado de defenderse ante un ataque armado (artículo 51).

Respecto de la legítima defensa, resulta necesario tener claro su alcance, para lo cual debemos conocer no sólo los parámetros establecidos en el artículo 51, sino también las precisiones hechas por la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, respecto al desarrollo consuetudinario de la figura. De acuerdo a esto, la legítima defensa debe realizarse:

- ✓ Solo para hacer frente a un ataque armado, el cual debe ser inminente.
- ✓ La respuesta no sólo debe ser necesaria y proporcional, sino temporal.

De esta forma, se puede observar que los criterios antes mencionados buscan restringir el uso de la legítima defensa. Se busca reducir al máximo el recurso a la fuerza, incluso su empleo lícito, lo cual concuerda con el carácter de prohibición general de la norma contenida en el artículo 2 citado. Esto supondría, además, que queden fuera de la legalidad medidas como la defensa preventiva.

Sin embargo, las situaciones reales a las que los Estados deben hacer frente, más allá del ámbito de la racionalidad jurídica, requieren de respuestas que no siem-

pre se ajustan a derecho, sino a otros criterios habilitantes como la razón de Estado, apremiados por la necesidad perentoria del momento. No en vano, en virtud de su soberanía, cada Estado tiene la responsabilidad primaria de proteger a su población de los ataques terroristas, recurriendo al uso de la fuerza, estando legitimado para ello si fuese necesario, máxime en situaciones cada vez más frecuentes de terrorismo suicida donde acabar con la vida del terrorista es la única fórmula, hasta ahora viable, de contener el atentado o de evitar, que éste llegue a accionar los artefactos explosivos adosados a su cuerpo, ocasionando un número mayor de damnificados por el ataque.

El Estado está obligado a dar una respuesta a la amenaza terrorista exponiendo lo menos posible a su población y a sus operadores de seguridad. Por ello, figuras como la legítima defensa, el estado de necesidad o el efectuar determinadas acciones en el desempeño de una profesión, como la de policía o militar, se articulan para dotar de amparo jurídico a los profesionales de la seguridad, en primer término, y a posibles ciudadanos que se vean accidentalmente inmersos en situaciones extremas vinculadas a la lucha antiterrorista, para que puedan reaccionar y neutralizar la amenaza terrorista con todos los medios a su disposición, incluyendo el recurso a la fuerza. Pero recalcando, siempre al amparo de la legislación vigente y de conformidad con los principios del recurso a la fuerza como *ultima ratio* y el principio jurídico de proporcionalidad en su empleo.

#### **4.2. LA EXIGENCIA DE CALIDAD DEMOCRÁTICA Y LEGITIMIDAD EN EL EJERCICIO DEL PODER POR PARTE DEL ESTADO EN EL CONTEXTO DE LA LUCHA ANTITERRORISTA**

Resulta de interés desarrollar un análisis pluricompreensivo, que abarque simultáneamente los nexos que se establecen entre la gobernabilidad democrática y la democracia gobernable: el conjunto de procesos democráticos orientados a la conformación de gobiernos legítimos y el ejercicio gubernamental eficiente con vocación de servicio ciudadano, respectivamente.

En las sociedades contemporáneas, el vínculo entre gobernabilidad y democracia subyace en el principio de la soberanía popular y en sus diversas manifestaciones concretas, como pueden ser la periodicidad de las elecciones y la ciudadanía participativa. Una democracia consolidada dispone de una multitud de recursos institucionales para prevenir y, en su caso, hacer frente a las problemáticas de gobernabilidad que se susciten, como la representada por el terrorismo. El imperio de la ley, la separación de poderes, el sistema de partidos, la correlación entre mayoría y minorías, las elecciones periódicas, las posibilidades de la alternancia y las múltiples formas de participación ciudadana, configuran la democracia como el espacio social idóneo para la convivencia pacífica de la disparidad de ideas, opiniones, programas y proyectos políticos. Gobernabilidad y democracia se influyen mutuamente de forma provechosa, propiciando gobiernos democráticos al tiempo que legítimos, eficientes y responsables.

Por el contrario, el fenómeno terrorista representa un factor distorsionador de la gobernabilidad democrática al dificultar el buen gobierno. Cabe destacar especialmente su repercusión en los siguientes ámbitos:

- ✓ Incide negativamente en el ámbito político. Genera corrientes de opinión, que demandan respuestas alejadas de la *praxis democrática* (populismo punitivo que busca endurecimiento de políticas criminales y restricción de derechos y libertades).
- ✓ Introduce tensión en la esfera política, a colación de cómo se ha gestionado la crisis generada a raíz de un atentado y de si éste pudo evitarse o no (politización de la amenaza terrorista).
- ✓ Incide negativamente en el ámbito económico, provocando la huida de capitales y pérdida del interés de los inversores por el país o región afectados.
- ✓ Incide negativamente en el ámbito social generando, de forma consciente e inconsciente, rechazo hacia la comunidad/religión/ideología/orientación política... que los terroristas dicen representar y defender.

Todo ello desemboca en una creciente preocupación por la gobernabilidad de las democracias. Así, recurriendo al principio de que “el gobierno es para los individuos y no los individuos para el gobierno”, Locke defendió la doctrina según la cual el poder gubernamental sólo puede justificarse en la medida que sirva a la más plena realización de los derechos individuales (Locke, reedición 2010); de tal forma que la finalidad del gobierno no es otra que alcanzar la paz, la seguridad y el bien de la población. Para ello, el Estado deberá gobernar sometido al imperio de la ley (seguridad jurídica) y denotar la arbitrariedad y la discrecionalidad en sus actuaciones, recurriendo al instrumento de la fuerza legítima, como Estado, sólo al efecto de ejecutar y hacer ejecutar las leyes. Jamás para sostener decisiones arbitrarias.

Por consiguiente, la gobernabilidad, enfocada desde el prisma del “buen gobierno”, incide sobremanera en la conexión necesaria que debe establecerse entre legitimidad y ejercicio del poder, concentrando su atención en la trascendencia de la calidad de la acción gubernamental. Y es aquí, donde se enfatiza la relevancia para la gobernabilidad democrática, representada en términos de amenaza a la estabilidad política del poder, del impacto de las actividades terroristas, así como también, de la posible sobre-reacción de la respuesta (la vorágine destructiva del ciclo acción-reacción-acción).

Consecuentemente, la eficacia gubernamental en la gestión del desafío terrorista y su éxito, traducido en el fortalecimiento de la legitimidad social reconocida al Gobierno, se combinan positivamente, garantizando la estabilidad de los sistemas políticos. Por el contrario, la ineficacia gubernamental para el tratamiento del terrorismo fomenta la erosión de la legitimidad política, cultivando el rechazo social y la contestación política hacia la gestión del Ejecutivo, que puede desembocar en situaciones inestables o de franca ingobernabilidad.

El tipo de respuesta que se le otorga al desafío del terrorismo es de vital importancia. Una equívoca gestión puede conducir a escenarios de infrarreacción de la respuesta (insuficiente) o, en el peor de los casos, a una sobrerreacción que se materialice en la adopción de medidas restrictivas que representen la vulneración de los derechos y las garantías propias de un Estado democrático de Derecho.

Hay que entender y asumir, que éste es uno de los objetivos principales perseguidos por el terrorismo. Busca con sus acciones (atentados), forzar al sistema político y jurídico propios de la democracia, a que adopte respuestas cuya esencia y naturaleza representen una contradicción de los valores que éste dice defender: socavar los cimientos del sistema democrático liberal y del Estado social y democrático de Derecho.

En consecuencia, por lógica –demasiadas veces ausente habida cuenta de la evolución de las políticas antiterroristas adoptadas–, cualquier medida de lucha contra el terrorismo debería respetar plenamente los principios y valores democráticos, así como los propios del constitucionalismo, reconocidos y compartidos por todas las democracias (sustanciales), que vayan más allá del mero aspecto formal democrático. Sólo la salvaguarda de los derechos y libertades conducirá a la derrota definitiva del terrorismo, sin tener que pagar peajes en el recorrido hacia su extinción, bajo la forma de costos constitucionales que, inexorablemente, degradarán la calidad de la democracia e incluso, pueden llegar a desdibujar los principales lineamientos de los sistemas democráticos, introduciendo rasgos autoritarios.

Resulta indispensable a la hora de analizar qué medidas y estrategias antiterroristas deben ser implementadas, conocer la naturaleza y alcance del régimen constitucional democrático. Un profundo conocimiento del mismo, permite identificar aquellas opciones viables de respuesta a la amenaza terrorista, dentro del marco constitucional, añadiendo a las mismas, el plus de legitimidad que lleva aparejada cualquier medida antiterrorista ajustada a derecho y respetuosa con la sensibilidad constitucional, especialmente en lo tocante a derechos y libertades. Máxime, si atendemos a la naturaleza actual de muchos Estados democráticos que, como el caso de España, se declaran Estados sociales y democráticos de Derecho. Realidad que implica que los derechos constitucionalmente reconocidos ya no representan un simple muro de contención frente a los posibles desmanes del Estado, sino un ámbito idóneo para su actividad protectora y promotora de los mismos, a fin de hacerlos reales y efectivos. Todo ello sin perjuicio de la actuación estatal decidida y firme cuando estos derechos sean conculcados por organizaciones o individuos, que intentan socavar la democracia recurriendo a la violencia.

Las claves para alcanzar el fortalecimiento democrático institucional y la promoción de los derechos fundamentales, las libertades públicas y las garantías constitucionales, como medidas para contrarrestar las iniciativas y estrategias del terrorismo radican en las siguientes ideas fuerza, extraídas del trabajo de Torres del Moral (2010), *Terrorismo y principio democrático*:

✓ El respeto y la defensa del pluralismo político.

La democracia debe preservar y asegurar la libertad para todos y en relación a todas las ideas, salvo aquellas, cuya génesis persigue la destrucción del propio sistema democrático. Insistir que el pacto constitucional y la esencia del contrato social sobre el que se fundamenta la democracia, no es en modo alguno un pacto suicida y, por lo tanto, los demócratas no tenemos por qué transigir con aquellos cuya meta y aspiración propugna nuestra destrucción.

Aclarar, que, en todo caso, no se persiguen las ideas, sino los hechos que se materializan y de los que, por consiguiente, se exige la responsabilidad penal que les corresponda. Argumentar la persecución ideológica es una de las estrategias clásicas de los terroristas para tratar de evitar sus responsabilidades por sus hechos, ampararse en las garantías del propio sistema democrático para alcanzar sus objetivos (destruir el sistema aprovechando las características favorables del sistema), al tiempo que tratan de culpabilizar a la propia democracia de su barbarie terrorista. Ante el terrorismo sólo cabe la defensa acérrima de la democracia, sin complejos como sociedad, dentro del marco legal y constitucional. Dicho esquemáticamente, el principio democrático no debe operar contra sí mismo.

✓ La defensa de la primacía de la libertad.

La libertad debe imperar sobre aquellos valores de naturaleza instrumental, como son el orden y la seguridad. Valores, orientados hacia la consecución y preservación de la libertad de las personas y no a la inversa. La primacía de la libertad se traduce, por tanto, en la defensa del pleno ejercicio ordinario de los derechos en situaciones de emergencia o de tensión. Para que esto pueda ser así, es un requisito inexcusable la exigencia de temporalidad tasada (carácter provisional) de toda medida antiterrorista excepcional que se pretenda adoptar.

✓ Vigencia y permanente defensa de la seguridad jurídica.

Requerimiento del que derivan, a su vez, dos exigencias simultáneas. La primera, referente a la corrección procedimental, tanto en la adopción de medidas, como en lo tocante a su materialización concreta. Y, en segundo término, la intervención judicial para la aplicación de tales medidas y, con posterioridad, para el control de su evolución por parte del Ejecutivo.

✓ Debe imperar el mantenimiento del normal funcionamiento de las instituciones.

Al menos, mientras resulte viable. Debe procurarse siempre como objetivo prioritario, después de la salvaguarda de las personas, alcanzar la máxima eficacia de las medidas antiterroristas seleccionadas con la alteración mínima del normal funcionamiento institucional. Éste a su vez exige de la observancia del principio

de responsabilidad en el desempeño de la actuación de los poderes públicos, más concretamente de las Fuerzas de Seguridad del Estado y de los servicios de inteligencia.

Y, por otro lado, reseñar el principio de responsabilidad del poder o de los poderes públicos. Su efectividad demanda el control parlamentario de la política antiterrorista del Gobierno.

✓ Defensa de los elementos fundamentales del Estado de Derecho.

Implica la transformación de las concepciones abstractas de los derechos fundamentales en libertades públicas concretas, junto con sus respectivas garantías (político-jurídicas). Conjunto, de libertades públicas y de garantías, que operan como límites constitucionalmente establecidos al ejercicio del poder por parte del Estado en relación con los gobernados. Representa la institucionalización del equilibrio entre los poderes estatales y el establecimiento de mecanismos constitucionales para asegurar la observancia de la ley, como elementos mínimos indispensables para el funcionamiento de una democracia constitucional.

✓ Asegurar el régimen de efectividad constitucional.

Para ello el ordenamiento jurídico incluye un conjunto de seguridades y tutelas que, a través de instrucciones e instrumentos jurídicos, aseguran la eficacia de los derechos constitucionalmente reconocidos, traducándose en la normativa positiva, como garantías constitucionales. Las cuales, adquieren reconocimiento en el derecho público en referencia a las seguridades y tutelas concretas (sistemas y mecanismos institucionales), destinadas a salvaguardar los derechos. La eficacia y efectividad constitucional implica, que las garantías fundamentales operen simultáneamente en la esfera individual, social e institucional, así como las garantías orientadas a la protección y defensa de la propia Constitución.

✓ Contrarrestar la desvalorización de la democracia y auge de la antipolítica.

Una revisión reciente de la literatura sobre la democracia (Diamond, 2015; Plattner, 2016), arroja un balance favorable a aquellos posicionamientos que suscriben una situación de crisis plurifactorial y multinivel, por la que atraviesa actualmente la democracia. En la historia moderna, los momentos de crisis de la democracia se han presentado sin interrupción y, en paralelo, las tomas de posición de los teóricos de la desconfianza y de la crisis, forman por igual una serie ininterrumpida. Se trata de una tensión constante, que parece acompañar al paradigma democrático desde su nacimiento (Müller, 2011). Independientemente de que se esté de acuerdo o no con esta visión analítica crítica (Levitsky y Way, 2015), lo cierto es que existe un cierto descontento hacia cómo el sistema democrático, en su conjunto –instituciones, ordenamiento jurídico, políticas y políticos– hace frente a toda una serie de desafíos; algunos de los cuales se han

terminado materializando en amenazas a la propia subsistencia e integridad de la democracia como sistema político. Principalmente el terrorismo global y la criminalidad organizada transnacional.

Ante este escenario de aparente desprotección, los ciudadanos reaccionan de modos diversos: con respuestas extremas, con apatía, con desconfianza, con el desplome de la participación y el absentismo electoral. En definitiva, el descreimiento en la democracia como sistema de convivencia.

Este clima de deterioro de la confianza en el Estado democrático como garante y protector de derechos y libertades fundamentales, se traduce en la aparición de movimientos abiertamente antidemocráticos, a los que la democracia les parece un esfuerzo inútil o, peor aún, una meta no sólo imposible de alcanzar, sino un destino no deseable. Y, por otra parte, el surgimiento de movimientos hiperdemocráticos, para los que la dosis de democracia de los regímenes actuales es insuficiente y debe ser ampliada. Ambas perspectivas, ejercen un poderoso efecto de desgaste sobre los fundamentos de la democracia (Simone, 2016).

La antipolítica cunde entre la ciudadanía, materializada en actitud de rechazo, incluso drástico, de todas las combinaciones posibles de la vida política. Se manifiesta de una pluralidad de formas, desde las más brutales, protagonizadas por grupos de radicales, hasta las silenciosas, practicadas por quienes se abstienen de votar o se desinteresan absolutamente por la política, cayendo en la apatía. Una respuesta activa y rabiosa, frente a lo que Simone denomina como los “daños de la política” (corrupción, impunidad, clientelismo político, privilegios de la casta, oligarquías políticas...), generando el alejamiento del individuo de la política, con desprecio hacia ella y hacia cualquier tipo de participación (Simone, 2016). En definitiva, la actitud antipolítica no sólo rechaza las instituciones de la política, sino que, en puridad, representa el rechazo a la institucionalidad democrática (Mastropaolo, 2005: 34 y 35) y, en consecuencia, se alinea en la vertiente de los posicionamientos antidemocráticos.

En síntesis, la renuncia progresiva de los ciudadanos a la participación política da lugar a democracias de baja intensidad. El abstencionismo alcanza índices cada vez mayores, de manera que el cuerpo de representantes es elegido con el respaldo de un número mínimo de electores. Bastará entonces un porcentaje insignificante de votantes para decidir el destino político de un país. En la práctica, una minoría, designará a la mayoría: una perversión política a la que un régimen democrático no puede sobrevivir (Simone, 2016: 187).

La situación requiere de una contestación práctica, previa reflexión teórica, que articule una estrategia de respuesta de fortalecimiento democrático y educación cívica, frente al desafío terrorista.

Hasta ahora ha sido el Estado, prácticamente en solitario, el que ha asumido la defensa de la sociedad de los ataques que ésta recibe. Por ello, se demanda de la ciudadanía democrática una mayor implicación en la defensa de la democracia y del

Estado, este último como garante de ambos (sociedad y democracia). Las sociedades democráticas desarrolladas, tienden a la traslación de todas las responsabilidades de seguridad y bienestar al Estado. La existencia misma del Estado se basa, en primer lugar, en su función garante de la seguridad, que permita las condiciones necesarias para que los individuos desarrollen sus actividades privadas y públicas. No obstante, no debe obviarse el hecho de que la sociedad, también tiene su parte de corresponsabilidad y debe movilizarse en contra de las amenazas que la asedian, y apoyar al Estado en aquellas iniciativas implementadas al objeto de hacer frente a los retos que tratan de menoscabar la democracia constitucional.

En conclusión, para prevenir los procesos de radicalización de cualquier índole es necesario conquistar los corazones y las mentes de las personas, en clave democrática. Trabajar el desarrollo del sentimiento constitucional para lograr que medre el apego y querencia hacia la democracia como sistema, sin que ello implique la pérdida del espíritu crítico. Existe una gran diferencia entre el ejercicio de la crítica y la defensa del disenso constructivos en términos políticos dentro del sistema constitucional y otra, bien distinta, situarse fuera del sistema y tratar de subvertirlo. Una democracia no sobrevive sin demócratas, especialmente en situaciones de crisis. Realidad, que inequívocamente conduce a apostar por la defensa de la cultura cívica y democrática con una meta bien definida: conseguir aislar socialmente cualquier atisbo de difusión de las ideologías extremistas y a sus propagadores e ideólogos; que todos ellos sean identificados por las bases sociales como personas peligrosas y nocivas por sus inclinaciones antidemocráticas, representativas de obstáculos irracionales para el libre disfrute de los derechos y las libertades. Pero no basta sólo con esto. El compromiso democrático requiere de algo más. Todo ciudadano, con independencia de su origen étnico, creencias culturales y convicciones religiosas, debe aceptar y, a ser posible, interiorizar haciendo suyos, los valores democráticos que sustentan nuestras sociedades. Valores democráticos de obligado e inexcusable cumplimiento, para cualquiera que pretenda vivir compartiendo nuestras sociedades democráticas. A nadie se le pide que renuncie a su cultura y a sus orígenes, pero las normas establecidas son inviolables y la intimidación y la violencia, recibirán una respuesta contundente por parte del Estado.

Sartori ha señalado que la democracia liberal consiste en la “demoprotección”, es decir, en la protección del pueblo contra la tiranía, y en el “demopoder”, o el establecimiento del poder popular. Añadiendo que la “demoprotección” es una condición necesaria para que pueda desarrollarse el “demopoder” (Sartori, 1998). Uriarte, introduce una variación a la tesis de Sartori, que corresponde a la vieja noción de democracia, y es que la “demoprotección” de las democracias actuales ya no apunta al Estado, sino a las amenazas de la sociedad. La sociedad ya no requiere defenderse tanto del Estado, sino de las amenazas que la avasallan, recurriendo para su defensa, paradójicamente, al propio Estado (Uriarte, 2004).

Por consiguiente, la ciudadanía democrática no debe ser únicamente una categoría que autorice legalmente a formar parte de una comunidad política, sino que, en

paralelo, debe aspirar a incluir la capacidad colectiva de construir un espacio político, social, cultural y psicológico, en el que todos sus miembros sean libres e iguales, participando de la mejora del bien común y del disfrute de los derechos y libertades, individuales y colectivos. En definitiva, apostar por la convivencia democrática. Esta afirmación requiere de una urgente reinterpretación de la democracia, en la que se exija al individuo una mayor asunción de responsabilidades. El ciudadano, por antonomasia lo quiere todo, pero no está dispuesto a dar nada y mucho menos a asumir responsabilidades, por lo que así el sistema no funciona. Al contrario, implosiona.

Esta reinterpretación de la democracia debe partir de una concepción democráticamente avanzada de que la diversidad enriquece y suma, que los valores de toda la ciudadanía han de ser la equidad, la inclusión, la participación, el respeto, la tolerancia, la corresponsabilidad, la confianza, el reconocimiento y el optimismo, y tener, como último objetivo, el orgullo de pertenecer a la comunidad democrática. Compartir no sólo un espacio físico, sino una cultura de valores y principios democráticos. Y este orgullo, ha de favorecer el surgimiento de ciudadanos demócratas comprometidos con la defensa del modelo de democracia constitucional, logrando con ello la sustentación de una cultura cívica, que permita a todos, el libre disfrute de los derechos y libertades, así como disfrutar de un desarrollo vital armónico y enriquecedor, tanto a nivel individual como colectivo, bajo el rubro de la democracia.

#### **4.3. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSTITUYEN PER SE UN LÍMITE A LA ACCIÓN DEL ESTADO FRENTE AL TERRORISMO**

En términos generales, las Constituciones contemporáneas advierten en su articulado que es una obligación de todos los poderes del Estado promover, respetar, proteger y garantizar todos los derechos. Compromiso que, extrapolado a la esfera antiterrorista, significa defender la lucha contra el terrorismo desde el respeto y salvaguarda de los mismos. Objetivo reforzado con iniciativas antiterroristas específicas como la *Declaration on Upholding Human Rights and the Rule of Law in Combating Terrorism*, denominada como la Declaración de Berlín (International Commission of Jurists, Geneva: ICJ, 2004), que refuerzan el discurso de la identificación de los derechos humanos como derechos universales; esto es, que pertenecen intrínsecamente a todos los seres humanos, por el hecho de serlo, desde su nacimiento (derechos naturales); por lo que su existencia no obedece a su reconocimiento por parte de los poderes del Estado o su codificación constitucional. Además, destacan su interdependencia, indivisibilidad e inviolabilidad, al menos en esencia, ya que la realidad es perversa y, a pesar de vivir como nos recuerda Bobbio en el “tiempo de los derechos” (Bobbio, 1991), éstos no dejan de ser objeto de transgresión, bien por parte de la actividad de los terroristas, bien por parte de los Estados tratando de prevenir y responder el terrorismo.

La amenaza terrorista no es suficiente para otorgar carta blanca a los gobiernos en sus políticas, abandonando todo sentido crítico. El Derecho Constitucional no debe

claudicar ante la práctica y las aspiraciones de la seguridad, especialmente cuando cuenta en origen con medios suficientes para responder adecuadamente al desafío planteado, a través de los medios ordinarios de defensa del orden constitucional.

Siguiendo esta línea expositiva, defender el ideal de que los derechos fundamentales deben ser respetados siempre y que ninguna afrenta terrorista debe minar nuestro apoyo convencido hacia su preservación *in integrum* es crucial. Idealización, que servirá de acicate para tratar de revertir o, al menos, limitar en la medida de lo posible la realidad que parece estar gestándose. Este planteamiento descrito, no resulta incongruente con la articulación excepcional de medidas específicas, recalcando su carácter excepcional, concreto y limitado en el tiempo (recogidas como tal en la Constitución), para superar un determinado episodio de terrorismo. Como ha expresado Posner, la Constitución no es un “pacto suicida” y, por tanto, cabe limitar, que no “sacrificar”, puntualmente algunos derechos fundamentales y libertades (no todas, por ejemplo, el derecho a la vida no puede desprotegerse), sin que ello suponga cuestionar nuestras firmes convicciones en favor de los derechos. Asumiendo unos límites previos, no existen impedimentos para que todo Estado democrático de cumplida respuesta a cualquier manifestación de terrorismo llevada a cabo en su territorio.

Lo que parece evidente es que la amenaza terrorista representa un desafío para el Estado constitucional, que requiere idear nuevas formas de defensa de la Constitución, así como de los derechos y libertades en ella contenidos. Estrategias de seguridad, que aporten respuestas efectivas sin tener que recurrir al menoscabo en términos de calidad democrática o que nos aboquen a situaciones de inactuación por falta de recursos, que supongan el “suicidio democrático” anteriormente reseñado. Hay que pensar que, al sostener lo anterior, estamos renunciando a medios legítimos, aunque discutibles, de combatir al terrorismo. Opción, no obstante, que tampoco puede ser objeto de crítica aduciendo que se está poniendo en una situación de irremediable debilidad al Estado constitucional. Y ello, en base a la firme creencia de que, al terrorismo, como ya se ha insistido, se le debe combatir dentro de la legalidad; podemos discutir si el marco jurídico que tenemos es o no suficiente para enfrentar el desafío terrorista como sugiere Tushnet (2005), pero no es razonable suponer que ante la estrategia del miedo debamos abandonar, como defiende Häberle, más de dos siglos de civilización constitucional (2003).

Frente a riesgos objetivos de que se produzcan graves daños, producto de ataques terroristas, Barber propone la estrategia del “principio de precaución”, como recurso para evitar o, en su defecto, paliar, posibles desmanes jurídico-constitucionales en las políticas antiterroristas (2004). Fórmula que persigue someter a reflexión previa cualquier iniciativa antiterrorista, sopesando sus pros y contras y el impacto derivado de su ejecución en el acervo constitucional. Este autor, en su libro *El imperio del miedo. Guerra, terrorismo y democracia* (2004), se muestra muy crítico con los Estados democráticos que ceden a la tentación de obtener ventajas en la lucha contra el terrorismo, valiéndose para ello del recorte o menoscabo arbitrario de derechos y li-

bertades, y de prácticas, como el recurso a la tortura. Actuaciones que traspasan la frontera de la legalidad, que otorga al poder la democracia constitucional, perdiendo así su principal baza de diferenciación con los terroristas: su legitimidad. En la misma línea, el autor somete a sospecha cualquier solución jurídica al fenómeno terrorista, que suponga la imposición de regímenes completa y totalmente excepcionales (ilimitados), carentes de cualquier control judicial, político y parlamentario, suficientemente acreditado. Sin duda, no dejan de ser un subrepticio intento de sustracción de las garantías jurídico-constitucionales de los derechos fundamentales, como lo ha hecho el gobierno de los Estados Unidos con los detenidos en el campo de concentración de Guantánamo.

La suspensión de cualquier derecho, con independencia de su naturaleza política, económica o social, dentro de un Estado democrático es una medida que debe ser utilizada con mucha precaución, siempre sujeta a revisión jurisdiccional (Tribunal Constitucional) y conforme a unas pautas previamente delimitadas (seguridad jurídica). La experiencia histórica nos ha aleccionado al respecto. A pesar de la hipotética finalidad protectora que motiva en origen la adopción de límites, por muy excepcional que se pretenda que éstos sean, es un instrumento legal escurridizo que, en no pocas ocasiones y en contra de la voluntad de sus inspiradores y artífices, acaba deslizándose impulsado por aspiraciones de poder espúrias, instigando incluso la liquidación del propio sistema democrático para imponer gobiernos de facto de corte autoritario, camuflados bajo la apariencia formal de la democracia. El peligro del secuestro de la democracia empleando la lucha antiterrorista como pretexto.

Por ello Barber hacer hincapié en la idea fundamental de que la limitación excepcional de derechos es una institución, que no debe generar el efecto de aumentar los poderes de los gobernantes, sino permitir adoptar medidas de carácter extraordinario, dentro del marco de las reglas del Estado de Derecho. Recalca, que no es una invitación a la arbitrariedad, sino justamente su mecanismo de contención en el contexto de situaciones de emergencia (2004).

Indispensable, en cualquier caso, la necesidad de motivación suficiente como fundamento *sine qua non* para la aprobación de cualquier propuesta orientada a la restricción de derechos fundamentales. Requisito, que ha de conjugarse simultáneamente con el de proporcionalidad adaptado a la situación de peligro terrorista que se persigue atajar. Proporcionalidad, que ha de baremarse empleando los mecanismos que ha desarrollado la doctrina constitucional en su afán de establecer el equilibrio entre los objetivos de seguridad y preservación de las libertades, y no recurrir a la intensidad de la actividad terrorista, que se pretende contrarrestar. La desproporcionada capacidad destructiva de atentados como el derribo de las Torres Gemelas en Nueva York en 2001, adoptado como baremo, condujo a una respuesta igualmente desproporcionada; a una sobrerreacción extremadamente nociva en términos de retraimiento constitucional, cuyos efectos nocivos perduran aún hoy.

Finalmente, asumir que toda propuesta que afecte el ejercicio o al contenido de derechos fundamentales debe ser irremisiblemente revisable por los tribunales competentes (garantía constitucional), como la mejor forma de evitar abusos por parte del Gobierno. De esta manera se someten las decisiones gubernativas en la materia a un control de constitucionalidad y legalidad a cargo de los jueces, reforzando con ello la idea de la separación de poderes y del equilibrio constitucional proporcionado por el sistema de pesos y contrapesos, propio de los sistemas democráticos.

Lamentablemente, durante décadas, la cuestión de la suspensión de derechos y garantías ha tenido un tratamiento inferior del que hubiera sido oportuno (y deseable), dentro de la Teoría Constitucional, primando las estrategias de seguridad en la esfera de la lucha contraterrorista. Sin embargo, como puede observarse, la situación presente (estados de tensión perenne) plantea novedosos desafíos para quienes estudian los derechos fundamentales, al objeto de discernir la fórmula a la que el Estado constitucional, sin perder de vista los valores que lo justifican y le dan legitimidad, pueda aferrarse y, desde la cual, responder con contundencia a toda manifestación emergente de terrorismo.

#### **4.4. EL DEBATE PÚBLICO SOBRE LAS MEDIDAS ANTITERRORISTAS EN DEMOCRACIA**

Los poderes públicos deben responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda transparencia de los poderes públicos. Es a través del control por parte de la ciudadanía o de los medios de comunicación, cuando las instituciones reafirman su legitimidad o se deslegitiman. En este sentido, la Convención del Consejo de Europa sobre el acceso a los documentos públicos, de 18 de abril de 2009, indica en sus considerandos que la transparencia de las autoridades públicas “fomenta la integridad, la eficacia, la eficiencia y la responsabilidad de autoridades públicas, ayudando así a que se afirme su legitimidad”. De igual forma, en este mismo sentido, cabe traer a colación las palabras que se recogen en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno: “La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Y esto sólo se produce cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios.

Cuando su conocimiento ya no puede poner en peligro la seguridad nacional o, simplemente, cuando ese secreto es desvelado por quien no debía hacerlo, lo que antes estaba fuera del alcance del público pasa a ser de general conocimiento (Revenga Sánchez, 1998). Es cuando la sociedad recobra los elementos necesarios para seguir ejerciendo su derecho a participar: su derecho a exigir explicaciones, a entender el porqué de una actuación, de los medios utilizados y sus consecuencias, a fiscalizar si

la acción estatal constituía la única alternativa, si fue proporcionada y si se respetaron las reglas del Derecho (Sánchez Ferro, 2006).

Los ciudadanos, conscientes de sus derechos y en aras de una exigencia de manifestación de calidad democrática, han empezado a exigir explicaciones sobre qué sucede con la privacidad, especialmente de las comunicaciones; en el debate público ha surgido una inquietud sobre cómo se está gestionando la lucha antiterrorista y se discute si las técnicas y medidas de averiguación y obtención de la información, principalmente, se ajustan a las directrices legales vigentes o si, por el contrario, obedecen a la necesidad. Y si es así, en este último caso, las medidas adoptadas son proporcionales a los objetivos y el desafío constituido por la amenaza terrorista o contribuyen al descrédito de la democracia y su retraimiento.

Nadie cuestiona hoy, al menos con voluntad democrática, que el Estado democrático constitucional requiere transparencia en la actuación de las instituciones públicas, debidamente conjugada con la igualmente necesaria necesidad de secreto (Cole; Fabrini y Verdaschi, 2013). Combinación equilibrada, que permita el acceso de los ciudadanos a la información, incluso en el ámbito de la lucha contra el terrorismo, contribuyendo a garantizar con ello, la ausencia de arbitrariedad en el ejercicio del poder público (Troncoso 2008).

Una necesidad de saber que abarca, tanto el conocimiento sobre la amenaza (quién, por qué, cómo y cuándo), como sobre la respuesta institucional otorgada al respecto. Este conocimiento de la realidad posibilita un mejor ejercicio de comprensión de la actualidad que nos rodea; adquirir la consciencia de que existen amenazas y desafíos con la determinación a acabar con nuestro sistema político y orden de vida, e imponer otra visión del mundo por la vía de la fuerza. Consciencia, que debería contribuir no sólo a favorecer un control crítico sobre las iniciativas de prevención y respuesta antiterroristas de las instituciones públicas a través de la puesta en práctica de los principios de transparencia y de rendición de cuentas, sino además fomentar la conformación y consolidación de una ciudadanía democrática por convicción, que contribuya con su compromiso democrático a la defensa del Estado constitucional de Derecho. Una democracia jamás sobrevivirá si no hay demócratas acérrimos que la defiendan desde el espíritu crítico y la firme creencia en los principios y valores que la inspiran. Valores y principios que, a su vez, exigen trabajar por la continua mejora y consolidación de la democracia para que su materialización de facto se aproxime, cada vez más, al ideal democrático adoptado como referente a alcanzar. Las democracias nunca están acabadas. Evolucionan continuamente y de lo que se trata es de promover su *vis expansiva* y no su retraimiento democrático.

Pero, si bien la transparencia y la obtención y difusión de información son requisitos indispensables para el ejercicio del derecho fundamental a la participación en asuntos públicos, facilitando el control social de la actividad de los poderes públicos

(Troncoso, 2008), el derecho de informar y de ser debidamente informado, no están exentos de controversia.

Una controversia habitual es la de si se debe evitar una cobertura informativa excepcional de los actos terroristas, con la idea de neutralizar uno de los principales objetivos de los atentados: la publicidad.

El impacto del terrorismo no se mide contando los cuerpos, ni por la cantidad de daños a la propiedad, sino más bien por la atención que recibe y el efecto que produce. En consecuencia, se ha llegado a la conclusión de que, si los incidentes terroristas no fueran objeto de información, sus efectos se reducirían. No se trata evidentemente de prohibir la información, ni siquiera de tratar mediante consenso de suprimirla totalmente, sino tender a su escueta y mínima difusión, procurando de esta forma, no favorecer los intereses terroristas.

Los medios de comunicación de las sociedades democráticas se enfrentan a desafíos complejos: de una parte, alcanzar el equilibrio entre satisfacer el derecho a informar a la sociedad de la actividad terrorista, sin otorgarle a las organizaciones terroristas la publicidad que persiguen. De otra, lograr la neutralidad del recurso semántico y exponer los acontecimientos sin asumir, consciente o inconscientemente, como acontece en ocasiones, el lenguaje y el relato de los terroristas, distorsionando la realidad y facilitando la creación en el subconsciente colectivo, de una imagen equívoca del terrorista como luchador por la libertad. No cabe en democracia, atemperar la crueldad inherente a toda actividad terrorista, aportando argumentos que traten de justificar su acción criminal, del todo injustificable, con independencia de los ideales que se pretendan defender.

De igual forma cabe hablar, en referencia al tratamiento informativo de la lucha contra el terrorismo, sobre el riesgo que entraña la publicación de determinadas informaciones que puede conducir a entorpecer o arruinar una investigación policial o incluso, el correcto desarrollo de una operación de desarticulación en ciernes, habida cuenta de las informaciones aparecidas en los medios. Teóricamente, debería primar la máxima profesional, no estandarizada ni unánimemente compartida por el sector periodístico, en favor de primar el correcto desarrollo de una operación antiterrorista, por encima de la primicia periodística.

El ejercicio de transparencia e información institucional admite como modalidades básicas:

- ✓ Comunicaciones estratégicas institucionales, mediante las que se procura informar acerca de una u otra línea de acción o servicio promovido por gobiernos u otros agentes públicos o se intenta combatir campañas de desinformación promovidas por actores extremistas.
- ✓ Mensajes y narrativas alternativas, destinadas a difundir hechos e historias positivas que ilustren ideas, actitudes y valores contrarios a los ensalzados por la propaganda extremista: tolerancia, diálogo, respeto a los derechos humanos,

paz, solidaridad, democracia, sentido de pertenencia, imágenes positivas de una comunidad, confianza en los poderes públicos, que contribuyen a la formación de una ciudadanía democrática.

- ✓ Mensajes críticos y contranarrativas, directamente orientados a desacreditar y refutar historias, imágenes y mensajes extremistas.

Para diseñar los mensajes y narrativas, también conviene tener en cuenta las siguientes recomendaciones:

- ✓ Desacreditar a los líderes extremistas, mostrando sus contradicciones, debilidades, mentiras, errores.
- ✓ Destacar el sufrimiento causado las víctimas.
- ✓ Describir la vida real de los terroristas, para refutar su concepción heroica y romántica.
- ✓ Ajustar el mensaje a la audiencia antes de decidir contenidos y emisores. El mensaje debe modularse, así como el formato de la comunicación dependiendo de si es para adultos, jóvenes e incluso niños, en función de su capacidad de comprensión, para una adecuada asimilación de la información.
- ✓ Apelar a las emociones y emplear imágenes, no solo a argumentos y datos.
- ✓ Distribución multicanal de los mensajes y contenidos (prensa escrita, radio, internet...).

La clave de un desarrollo responsable, tanto de las instituciones, como de los medios de comunicación, debería transitar por la senda del refuerzo a las acciones comunicativas contra la propaganda y el discurso terrorista, al tiempo que facilita a la ciudadanía la comprensión del fenómeno y de su naturaleza antidemocrática.



## **CAPÍTULO V. TENDENCIAS DEL CONSTITUCIONALISMO EN EL SIGLO XXI: CUESTIONAMIENTOS E INNOVACIONES CONSTITUCIONALES EN EL ÁMBITO ANTITERRORISTA**

El constitucionalismo es una ideología que propone soluciones de naturaleza práctica para problemas complejos. En referencia al contexto de lucha contra el terrorismo que nos ocupa, significa que el constitucionalismo puede y debe, promover la consecución y salvaguarda de un adecuado *modus vivendi* en paz, libertad y seguridad.

El constitucionalismo del siglo XXI, en su afán de coadyuvar decididamente a la consecución y consolidación del proyecto de democracia constitucional, contribuye además de a la defensa de los derechos y libertades, a generar y promover buenas prácticas institucionales y sociales de apego y reconocimiento a cuanto la Constitución significa y aporta; es un proyecto que ayuda a revigorizar la voluntad generalizada de cumplir y defender la Constitución (Revenga Sánchez, 2019), como parte importante del compromiso democrático. La democracia constitucional, ahora más que nunca frente al desafío constituido por la amenaza del terrorismo, demanda actitudes leales para afrontar varios retos nada desdeñables, de cuya superación o no con éxito, dependerá, más allá de la consolidación y calidad de la democracia, su propia supervivencia. Revenga, acertadamente identifica cinco grandes retos (y otras tantas amenazas de entre las que cabe destacar, obviamente, el terrorismo), para la democracia constitucional en siglo XXI (Revenga Sánchez, 2009): El reto de la participación democrática (y la amenaza del alejamiento y la impostura); el reto de la efectividad de los derechos (y la amenaza de hacer de ellos algo banal); el reto del reconocimiento y de la inclusión de grupos diferenciados (y la amenaza de la segregación y el desapego); el reto de la normatividad (y la amenaza del retorno del constitucionalismo nominal) y, en último término, el reto de la adaptación del constitucionalismo a los nuevos espacios (y la amenaza de la ausencia de asignación de responsabilidades).

Conjunto de retos, que cobra sentido desde los posicionamientos de defensa de los derechos fundamentales y su universalización. La generalización de la democra-

cia y su identificación con la estructura constitucional, van a ser las coordenadas evolutivas fundamentales de las tendencias del constitucionalismo en el siglo XXI (Colomer Viadel, 2006), que facilitarán la respuesta a los retos planteados. Desafíos, que en gran medida representan la llave del triunfo de la democracia constitucional sobre toda manifestación de violencia política.

Sin lugar a dudas, se necesita un esfuerzo de imaginación para encontrar vías de superación y no permanecer anclados a formas jurídicas arcaicas, que representan un conjunto de normativa inoperante. Martínez Sospedra, al respecto subraya que “la capacidad de la norma constitucional para conformar el proceso real del poder se debilita por la presencia de nuevas realidades no previstas cuando se elaboraron los esquemas sobre cuya falsilla seguimos escribiendo las Constituciones” (Martínez Sospedra, 2007: 161). Ahora que el terrorismo, en sus vertientes más ominosas y deleznales, forma parte de nuestra cotidianeidad, se debe asumir que el descrédito constitucional de las leyes y demás normativa antiterrorista posterior al 11-S –inspiradas en el miedo–, es una de las más graves herencias patológicas recibidas de unas democracias constitucionales intimidadas, que no han sabido estar a la altura del desafío y de las exigencias de los derechos fundamentales. Ha llegado el momento de la mano del constitucionalismo, especialmente desde su vertiente más garantista, de reorientar el sentido de una lucha antiterrorista mal entendida, encuadrándola nuevamente en el contexto marco de la democracia constitucional con la primacía de la salvaguarda y garantía de los derechos y libertades fundamentales como impronta.

## 5.1. LA FORTALEZA DE LA DEMOCRACIA LIBERAL

Desde la perspectiva del “deber ser”, el Estado democrático constitucional es un suministrador permanente de seguridad, al menos en teoría. Ésta es su razón de ser. Y la única forma que tiene de hacerlo es poniendo límites a los poderes y a los sujetos. Límites, a la postre, interpuestos por la propia sociedad, por los propios ciudadanos, ya que se establecen por ley, aprobada por Parlamentos democráticamente elegidos. Justamente por eso, dichos límites son los elementos constitutivos de nuestra libertad. Podemos ser libres porque nos sentimos seguros. Y nos sentimos seguros, porque hay un ordenamiento jurídico que ordena la convivencia (Pérez Royo, 2010: 9) y un aparato del Estado, dotado de independencia, como garante para exigir su cumplimiento (Poder Judicial); y unas garantías legales a las que recurrir en el supuesto contrario, o así debiera ser y se espera, de un funcionamiento democrático correcto.

El Estado se enfrenta con sujetos radicalizados, en muchos casos ciudadanos de dicho Estado y que, fruto de la radicalización, reniegan de la democracia para optar por la vía de la violencia extrema. Pretenden participar en la vida política y social de forma perversa. Los radicales tienen un programa político e intentan imponérselo a la sociedad mediante la violencia.

Actualmente, a nivel mundial, tanto en la teoría como en la práctica política, el paradigma prevaleciente en términos democráticos ha sido el de la “democracia liberal”; el cual, ha imperado desde el siglo XIX en la configuración del conjunto mayoritario de los sistemas constitucionales y políticos de las democracias, así como en el contexto de la discusión teórica sobre la propia democracia. A su vez, la “democracia liberal” ha dominado la organización política y económica de los principales sistemas sociales, en la medida en que, no solamente sus propuestas han dado lugar a la protección de un amplio conjunto de derechos políticos, civiles, sociales y económicos, sino que, además, sus postulados han servido para configurar el esquema del poder político en las sociedades contemporáneas.

Los presupuestos filosóficos básicos de la democracia liberal –la limitación del ejercicio del poder del Estado sobre los individuos y la legitimación del orden institucional, a través de la fórmula política de la soberanía popular– inspiraron la incorporación de una serie de derechos fundamentales en la mayoría de las constituciones del mundo: el imperio de la ley, la igualdad ante el derecho y la tutela judicial efectiva, pilares del liberalismo clásico, progresivamente se complementaron durante el siglo XX con la conquista de los derechos políticos como la libertad de expresión, de prensa, de asociación, de movimiento y, finalmente, el sufragio universal.

La democracia liberal alcanzó un hito histórico al lograr conjugar con bastante éxito, no exento de algún que otro prolegómeno, un sistema político basado en la igualdad, con una forma de producción económica fundamentada en la libertad. Lo que, a su vez, se tradujo en la garantía y la promoción de la libertad individual, tanto en su dimensión político-electoral, como en la económica. En este sentido, la hegemonía de este paradigma obedece a su capacidad para articular dos principios que, en ocasiones, pueden ser completamente opuestos: la libertad y la igualdad. Logro, reforzado por el hecho de que para proteger los derechos de los individuos, concebidos como libres e iguales, la democracia liberal paulatinamente fue evolucionando hasta llegar a consolidar los gobiernos constitucionales (Blanco Valdés, 2010).

El rubro democrático bajo el que se gesta, permite entender la seguridad como un derecho humano vinculado al cumplimiento de otros derechos íntimamente interrelacionados con ella, como la vida, la integridad física, la protección social, la estabilidad en el empleo o de una fuente de ingresos y fuertemente atado a la confianza que se le reconoce al funcionamiento de un orden social, jurídico y político justo, que la garantiza (Angarita, 2011). En consecuencia, la Política de Seguridad democrática obedece a una estrategia, que ostenta la autoridad legítima del Estado. Atesora la capacidad de disuadir a los violentos, sin necesidad de rebasar el marco del respeto de los derechos humanos. Esta definición transmite la idea de que la ciudadanía es el sujeto más relevante sobre el que se construye la seguridad y la participación democrática. La seguridad desde la perspectiva de este concepto está ligada a la construcción de un orden social, que proteja y beneficie a todas las personas en igualdad de derechos.

Consecuentemente, las sociedades democráticas están más expuestas a la posibilidad de padecer el fenómeno del terrorismo que otros regímenes, como los totalitarios o las autocracias, debido a que las primeras facilitan algunas ventajas específicas. Las libertades democráticas pueden ser objeto de aprovechamiento malicioso en su contra. Si bien es cierto que representan la esencia de la fortaleza democrática, simultáneamente pueden ser objeto de explotación terrorista. Así, la libertad de expresión puede amparar la difusión de propaganda terrorista o la publicitación de las causas sociales y políticas que alientan el fenómeno del terrorismo; la libertad de asociación puede ser empleada para influir en la política institucional y detraer medios y recursos públicos, mediante la creación de partidos políticos pantalla u otras estructuras legales que amparan la actividad terrorista, desgastando con sus actividades a poblaciones y Estados hasta socavar su actitud de resistencia y doblegar su voluntad en algún sentido o provocar una respuesta institucional desmesurada que, además de desautorizar al gobierno, provoque una merma de la calidad democrática. A su vez, la libertad de movimientos facilita el desplazamiento interno, así como el transfronterizo, de los integrantes de una organización terrorista. La libertad de prensa favorece la ampliación de la resonancia mediática de agresiones, atentados y comunicados terroristas. Y así acontece sucesivamente, con el conjunto de derechos y libertades garantizados en democracia.

*A sensu contrario*, este mismo conjunto de derechos fundamentales reconocidos y las limitaciones constitucionales previstas para garantizar su salvaguarda efectiva, constriñen las capacidades estatales de respuesta, que deben quedar siempre circunscritas dentro del marco de la legalidad imperante, especialmente en aspectos tan sensibles como la vigilancia de ciudadanos, el control de las comunicaciones o el acceso a espacios privados como la vivienda. Finalmente, el control ciudadano sobre los gobiernos, la influencia de las opiniones públicas y los bajos niveles de violencia en sociedades democráticas avanzadas, pueden actuar como incentivos para la actividad terrorista al incrementar su impacto psicológico y político.

La defensa política de la libertad, propia de los regímenes democráticos, puede ser resumida como la protección de los ciudadanos frente a los excesos del poder político, lo que se traduce en un Estado de Derecho que respeta “la dignidad de las personas, su integridad física, su autonomía y libertad frente a los poderes constituidos y las garantías procesales” (González, 2013).

Consecuentemente, el hecho de que los regímenes democráticos se caractericen por disponer de cotas elevadas de legitimidad y consenso, así como de respeto a los derechos de las personas, reduce sobremedida la propensión al disenso radical, contribuyendo a desactivar las fuentes de argumentación, tensión y conflicto, empleadas para justificar el fenómeno terrorista.

A pesar de ello, estas mismas libertades y garantías favorecen, haciendo un uso espúreo de las mismas, la exposición de los sistemas democráticos al fenómeno terrorista, beneficiándose del amparo que el propio sistema les otorga al circunscribir cualquiera de sus actuaciones represivas al imperio de la ley y al respeto a los preceptos constitucionales. Realidad, que debemos asumir y respetar, y que, a su vez, nos debe impulsar a un desarrollo más exquisito de normativa e instituciones de seguri-

dad que nos capaciten para responder con determinación a la amenaza terrorista sin que ello represente un menoscabo de la calidad de nuestras democracias, ni la merma de nuestros derechos y libertades. El reto planteado no es nada fácil, pero tampoco es imposible.

## **5.2. EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO Y EL CONSTITUCIONALISMO GARANTISTA ANTE EL DESAFÍO TERRORISTA**

No son pocos los trabajos en materia constitucional –especialmente aquellos vinculados a los derechos fundamentales– que inician explicando qué es el “constitucionalismo contemporáneo” y el “neoconstitucionalismo” (Bernal Pulido, 2007). En efecto, al ser el contexto en que nos desenvolvemos y al tratarse de un asunto (en parte) novedoso, parece que se ha vuelto casi obligatorio hacer referencia a ello.

Los académicos y profesionales que se preocupan por ambas visiones actualizadas del constitucionalismo son aquellos que consideran que la Teoría del Derecho ha cambiado a partir de la posguerra, con motivo del nuevo contenido incorporado en las constituciones y el renovado valor y presencia de las cartas fundamentales en nuestros ordenamientos. Claro está, que no representan el único enfoque. Persisten otras formas de tratar los asuntos constitucionales. No es objeto de este análisis, ni hacer un recorrido por su evolución, ni ahondar en las disquisiciones, encuentros y desencuentros doctrinales existentes. El objetivo perseguido busca identificar los elementos de ambos postulados que, conjugados, permitan construir una perspectiva conjunta de constitucionalismo donde primen aquellos elementos que dotan al constitucionalismo de extraordinaria fortaleza y capacidades de respuesta y resiliencia, ante la injerencia de las diversas manifestaciones y tipologías de terrorismo. Una suerte de (neo)constitucionalismo híbrido, que nos permita maximizar las aportaciones (neo)constitucionalistas, con independencia del sesgo doctrinario, para articular una especie de constitucionalismo vigilante frente al terror.

Un constitucionalismo vigilante activo, que vaya de lo teórico a lo práctico, no quedándose únicamente en el plano conceptual, sino buscando su aplicabilidad fáctica.

Partiendo del origen, con el término “constitucionalismo” se hace referencia generalmente a ciertos momentos de una reflexión sobre la experiencia político-jurídica relativa a la organización del poder. Constitucionalismo entendido como una técnica de la libertad contra el poder arbitrario, tendente a asegurar los derechos constitucionales (Matteucci, 1998: 24). Por otro lado, el término neoconstitucionalismo ha sido empleado también, para indicar un modelo de sistema jurídico dotado de características específicas denominado Estado constitucional de Derecho (Mazzarese, 2002). Con lo anotado, es factible señalar, siguiendo a Ferrajoli, las características del (neo)constitucionalismo y, a la par, la contribución de los constitucionalistas a la construcción del moderno Estado constitucional contemporáneo, que configuran

un conjunto de motivaciones a tener en consideración al dotar de fortaleza al Estado constitucional frente a la práctica política del terror:

- ✓ El constitucionalismo contemporáneo es decididamente personalista.

Expresado de otra forma es “antropocéntrico” (Arnold, 2002: 25): tiene a la dignidad humana como premisa antropológica (Haberle, 2001: 65); se “concibe al Estado como instrumento de promoción del individuo, siendo éste el centro de todo poder estatal. Por ello, como hemos señalado, es lugar común del constitucionalismo consagrar a la persona como fin y a su dignidad como valor y principio rector. En consecuencia, el Estado constitucional, además de promover la libertad y el desarrollo, asume al individuo con carencias básicas que deben ser satisfechas; asimismo, como sujeto que participa de la vida pública y legitima el poder, lo que implica concebir al Estado al servicio de la persona, generándose un deber especial de protección de los derechos fundamentales. Kant, fue el primero en fundar con claridad el Estado de Derecho, es decir, el Estado que tiene como único y exclusivo fin el derecho de garantía de los derechos subjetivos del individuo y desarrolla su actitud sólo en las formas y en los límites del derecho.

- ✓ Se produce la positivación de catálogos de derechos fundamentales a nivel constitucional.

No es difícil observar que, en la práctica, los ordenamientos jurídicos contemporáneos han sido modificados por una serie de cambios que guardan una cierta relación con un fenómeno, que ha sido denominado como constitucionalización del ordenamiento jurídico. De acuerdo con Guastini, por constitucionalización del ordenamiento jurídico podemos entender un proceso de transformación de un ordenamiento al término del cual, el ordenamiento en cuestión resulta totalmente impregnado por las normas constitucionales (Guastini, 2007). De ahí se deriva, en gran medida, su fuerza vinculante, fruto de la introducción de la capacidad de su exigencia jurisdiccional, sumado a la idea de que las normas constitucionales (todas, con independencia de su estructura y de su contenido) son plenamente aplicables y obligan a sus destinatarios. El proceso de constitucionalización supone dotar de contenido normativo a todas las disposiciones contenidas en la Carta Fundamental; desde luego, su fuerza normativa dependerá en mucho de la forma en que estén redactadas, de los alcances interpretativos que les haya dado la jurisdicción constitucional y de los ejercicios analíticos que hagan los teóricos, pero de lo que no debe quedar duda es que las normas constitucionales son, ante todo y sobre todo, normas jurídicas aplicables y vinculantes, y no simples programas de acción política o catálogos de recomendaciones a los poderes públicos (Carbonell, 2010: 160).

La Constitución no deberá entenderse como un proyecto agotado, pues “no codifica, sino que simplemente regula –y muchas veces en forma puntual y a grandes rasgos– aquello que parece importante y que necesita determinación” (Hesse,

1983) apareciendo los derechos fundamentales, de otra parte, “más bien [como] un consenso jurídico acerca de lo que podemos hacer, más que [como] un consenso moral acerca de lo que debemos hacer” (Prieto Sanchís, 2002: 124-125).

- ✓ Característica de los tiempos constitucionales actuales es también la internacionalización de los derechos fundamentales.

La positivación internacional de los derechos humanos. Tras el fracaso de la Sociedad de Naciones en evitar la Segunda Guerra Mundial, luego de esta la sensibilidad de los países del mundo se encuentra en situación especialmente favorable para reconocer un humanismo universal, cuya vigencia se extendiese a todos los Estados mediante la suscripción de documentos internacionales sobre derechos humanos, estableciendo mecanismos de protección y configurando una comunidad mundial de naciones dedicada a la paz, la seguridad, la cooperación y amistad internacionales. Lo cual, cobra absolutamente sentido si se atiende a la creciente globalización de la incidencia del terrorismo y la transnacionalización de las estructuras y actividades de las organizaciones terroristas por todo el mundo.

En conjunto, las reflexiones sobre la amenaza terrorista abordadas a lo largo de este trabajo son suficientemente ilustrativas de los grandes dilemas que la realidad contemporánea pone frente a los ideales del constitucionalismo. Los estudiosos del Derecho Constitucional no pueden hacer como si no existieran estos retos. Les corresponde ofrecer respuestas adecuadas, proporcionales y pertinentes a los desafíos que las sociedades democráticas (y las no democráticas) están enfrentando. Y las aportaciones desde el constitucionalismo contemporáneo, atesoran el potencial necesario para enfrentar con éxito el desafío del terrorismo, ayudando a la democracia liberal a contener sus embates, prevaleciendo victoriosa ante los intentos terroristas de subvertir el orden establecido. Como escribió Atienza, “el constitucionalismo contemporáneo ha modificado nuestra manera de entender el derecho” (Atienza y Manero, 1996). El constitucionalismo representa la lucha por someter el ejercicio del poder al derecho.

El constitucionalismo no es solamente una conquista y un legado del pasado, sino también, un programa normativo para el futuro. Los derechos fundamentales establecidos en las Cartas Constitucionales deben ser garantizados y concretamente satisfechos; el garantismo en este aspecto es la otra cara del constitucionalismo, en tanto le corresponde la elaboración y la implementación de las técnicas de garantía idóneas para asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos. Y en el sentido de que el paradigma de la democracia constitucional es todavía, aduce Ferrajoli, un paradigma embrionario, que puede y debe ser extendido hacia la garantía de todos los derechos, y no solamente los derechos de libertad y políticos, sino también los derechos sociales.

El constitucionalismo regula los procedimientos, deberes y garantías para la práctica de la democracia en un Estado de Derecho. “Juridifica la democracia”, como expresa Carbonell, estableciendo los derechos fundamentales en la Constitución, de modo que otorga sustancia y contenido a la democracia mediante formas jurídicas (Carbonell, 2013). De ahí que la democracia constitucional sea reconocida como un régimen de gobierno que mezcla principios formales y sustanciales. En tanto estos principios sustanciales convergen en el reconocimiento, salvaguarda y protección de los derechos fundamentales, un régimen democrático debe procurar el respeto de las características inherentes de tales derechos frente a la acción de las organizaciones terroristas.

La relación entre la validez de las normas ante la Constitución y la efectividad de ésta y de las normas que la desarrollan se encuentra en la génesis del paradigma garantista. En el Estado constitucional esa divergencia suele expresarse en la distancia entre las normas constitucionales y la realidad, entre la validez y universalidad de los derechos fundamentales y su escasa aplicación u observancia por parte del Estado y los particulares. La preocupación central es la necesidad de asegurar los derechos frente al poder, limitar el poder y encauzarlo para que realice materialmente los derechos.

Entonces, adquiere sentido el paradigma garantista al preguntarse no solo por la fundamentación de los derechos sino, sobre todo, por su estructura y los mecanismos que permiten hacerlos efectivos. La discusión iniciada por Ferrajoli en *Derecho y Razón* (Ferrajoli, 1995: 851-948), pretende asentarse en la teoría general del derecho y ser uno de los fundamentos del Estado constitucional y base de la democracia sustancial. En tal dirección, se ubica dentro del positivismo jurídico crítico respondiendo a las divergencias entre el *deber ser* del derecho y el *ser* de los sistemas jurídicos en su conjunto, sosteniendo la separación entre el derecho y la moral y distinguiendo entre la vigencia y la validez (Serrano, 1999) como mecanismo formal mediante el cual debe operar la dogmática jurídica. De este modo, la alternativa consiste en abandonar la subordinación del derecho a la política mediante la prevalencia de la estricta legalidad, es decir, la subordinación de todos los actos (incluida la política antiterrorista) al contenido de los derechos fundamentales, que operan como fuente de legitimación. Según esta nueva formulación del principio, sólo serán Estados de Derecho aquellos modelos político-institucionales que incorporen normativamente una serie de límites o vínculos materiales, como condiciones de validez normativa, a las posibilidades de expresión del poder político (Peña Freire, 1997: 58). En suma, cuando se habla de derechos fundamentales no se habla de elementos trascendentes, indeterminados o indeterminables, sino de derechos subjetivos y de intereses legítimos que merecen tutela. Y el constitucionalismo garantista contribuye decididamente a la consecución y consolidación de todos los objetivos hasta ahora descritos, primordiales en términos de éxito en la lucha antiterrorista.

### 5.3. RESISTENCIA CONSTITUCIONAL Y DEMOCRACIA MILITANTE ¿HAY QUE TOLERARLO TODO?

La trampa en la que ha tendido a quedar atrapada la democracia es su transigencia hacia la tolerancia absoluta, que la caracteriza. Una tolerancia suicida, como aduce Uriarte, practicada ingenuamente por tantos y tantos demócratas. Tolerancia, que aboga y defiende la integración, respeto y tolerancia, valga la redundancia, incluso de los valores, grupos y movimientos, que pretenden subvertir las democracias y destruir nuestros valores, implantando como sustitutos otros foráneos, ajenos a nuestra cultura y tradición constitucional y cultural (Uriarte, 2004). ¿Acaso en democracia se debe tolerar todo? (Tejedor y Bonete, 2006); desde luego que no.

La regla básica democrática del derecho de todos a participar, a opinar y a determinar las decisiones del poder político, nos ha llevado a extender esa regla al absurdo de ofrecer las mismas posibilidades de participación, también a quienes quieren destruir la democracia. Pero, junto a ello, se produce una interpretación extremista o absurda de los derechos liberales según la cual, también aquel que desprecia esos derechos y que los quiere eliminar, tiene derecho a defender sus posiciones. La democracia y el liberalismo, bajo esta interpretación, se destruyen a sí mismos desde dentro (Uriarte, 2004).

Si a la tolerancia casi infinita añadimos la libertad de comunicaciones y movimientos, que caracterizan a los sistemas democráticos liberales, nos encontramos con un escenario especialmente favorable para la difusión de ideas antidemocráticas. Parte del contenido de estos mensajes radicalizados, que atentan directamente contra el sentir constitucional y la generación de una ciudadanía democrática, transmiten la idea de precariedad e insolvencia de la democracia como sistema, caracterizado por su perversión y carencia de valores reales, cuya naturaleza denigrante arrastra a los individuos hacia su alienación como personas. Sin duda, una democracia mal entendida, por nuestra parte, que nos ha llevado a tolerar no sólo la diferencia, que entra dentro de la legitimidad propia del disenso en democracia, sino la tolerancia de los discursos incitadores al odio, hacia nosotros y hacia nuestras democracias.

Llegados a este punto, ante esta incongruencia democrática de tolerar comportamientos, ideas y valores contrarios al sistema democrático y que funcionan como acicate para iniciativas extremas, que tratan denostadamente de destruirlo como objetivo final, se requiere de una reorientación drástica, en clave de resistencia constitucional, para defender nuestro sistema democrático de la injerencia de radicales que pretenden aniquilar nuestra democracia. Recurrir a la intransigencia constitucional para circunscribir los límites de tolerancia asumible por el Estado constitucional de Derecho (Revenga Sánchez, 2019).

Hay que replantearse la cuestión y asumir, que los derechos fundamentales y las libertades públicas son innegociables. Como expresa Uriarte, defender con firmeza la

superioridad de los derechos y libertades liberales y la necesidad de no ser tolerante con quienes los quieren destruir (Uriarte, 2004: 45).

Como ha escrito Sartori, la tolerancia no presupone ni indiferencia ni relativismo, porque el tolerante tiene creencias y principios propios, que considera verdaderos, pero tolera el derecho de los demás a defender “creencias equivocadas”. Añade, que la tolerancia no puede ser ilimitada y propone tres criterios para establecer los límites de la tolerancia: la obligación de dar explicaciones de lo que consideramos intolerable; el principio de “no hacer el mal” según el cual, no estamos obligados a tolerar comportamientos que nos causan daño y, finalmente, el criterio de la reciprocidad según el cual, si somos tolerantes con los demás, debemos esperar ser tolerados por ellos (Sartori, 2003: 41-43). Una visión clarividente, sin duda.

En relación con la posibilidad específica de la suspensión y disolución de los partidos políticos, habida cuenta de su naturaleza contraria al régimen democrático y constitucional favorables al pluralismo político, ésta consiste en una herramienta de utilidad, que requiere de un uso muy controlado para evitar conculcar con su aplicación irreflexiva, importantes derechos y libertades fundamentales.

Instrumento, que permite causar importantes perjuicios a los entramados terroristas, especialmente en su entorno organizativo, de apoyo social y político. Medida que, dada su sensibilidad al constituir un recorte de derechos fundamentales (en la esfera de lo político), debería siempre articularse a través de una normativa explícita y específica al efecto (por ejemplo, en el caso español se materializa a través de la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos).

La causa última para decretar la disolución de un partido político obedece a la identificación indubitada entre la organización terrorista y el partido, que es objeto de prohibición; entendiendo que existen suficientes elementos de prueba de la indiscutible relación de connivencia e incluso de identificación, entre ambas, haciéndolas indiferenciables.

Con la finalidad de garantizar un sistema extremadamente garantista al efecto, la prohibición de partidos y de candidaturas de agrupaciones electorales, se produce a través de altos tribunales como el Tribunal Supremo, único órgano jurisdiccional competente para ello, por ejemplo, en nuestra legislación, con posibilidad de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

Este tipo de medida, ha generado y sigue generando importantes debates y desencuentros doctrinales en la esfera del Derecho Constitucional y de la lucha contra el terrorismo, al considerar una medida drástica, cuyo uso desproporcionado o espurio, podría acarrear importantes daños en los ámbitos del pluralismo político y la libertad de expresión, pilares fundamentales de todo sistema político, que se precie democrático.

Recalcar, por consiguiente, no sólo la constitucionalidad de este tipo de iniciativas frente al terrorismo, sino de los logros obtenidos con su aplicación. Unos de carácter electoral y otros de índole político-institucional, a pesar de las dificultades que han

encontrado a veces en su aplicación. Y la incompreensión fruto del recelo de una parte de la doctrina constitucional, que argumenta que este recurso es propio de posiciones instaladas en una visión democrática militante. Democracia militante, entendida en el sentido de que impone sus valores negando los diferentes y los opuestos, de lo cual resultaría una obvia negación del pluralismo político (Torres del Moral, 2010).

Haciendo un breve inciso histórico, fue Löwenstein, en 1937, quien primero utilizó la expresión “democracia militante” para argumentar que la democracia de Weimar sucumbió ante los enemigos de la libertad, precisamente por no ser militante. Esto es, por no impedir aquellos movimientos políticos cuya génesis, objetivo último y orientación de sus actividades, albergan la pretensión de la aniquilación del sistema democrático. Equívocamente, el concepto “democracia militante” ha terminado siendo entendido de modo peyorativo, como una democracia intransigente, inquisitorial, coercitiva, intolerante y represora de valores ajenos y de las formaciones políticas que los profesan; o, lo que es lo mismo, una “democracia contradictoria”, puesto que estaría cercenando antidemocráticamente el pluralismo político (Torres del Moral, 2010).

No obstante, no hay que olvidar que la democracia no es un régimen éticamente neutral o agnóstico, sino que profesa unos valores, una ética que se vierte en el ordenamiento jurídico. Si el Estado democrático español, como recoge el primer precepto de nuestro Texto Fundamental, propugna unos valores –los defiende y ampara al identificarse con ellos–, los poderes públicos, que están sometidos a la Constitución (artículo 9.1 CE), no pueden permanecer indiferentes cuando un partido intenta suprimirlos o cercenarlos mediante el recurso a la práctica de la violencia o bien, cuando otras organizaciones de tipo social, en calidad de cómplices o encubridoras de dicho partido, le prestan su voz y su voto en las instituciones.

La defensa de la democracia es una cuestión abierta. El modo de abordar el gran dilema de toda sociedad abierta –el de los límites de su apertura y el del grado de protección frente a quienes tienen como objetivo terminar con ella–, se inclina hacia una diversidad de planteamientos, que oscilan en términos de todo o nada. Existe un *continuum* entre democracias extremadamente beligerantes en la defensa de su identidad en un extremo y, en el otro, democracias laxas o en las que ni siquiera existe ningún tipo de medida o legislación al respecto. Por consiguiente, el nivel de intolerancia/tolerancia de las democracias, varía según el caso concreto en función de los factores y variables determinantes propios de la historia democrática constitucional experimentada.

Aún en la actualidad, la secuencia de los eventos relacionados con el ascenso al poder en Alemania del nacionalsocialismo y la implosión de la democracia del régimen de la República de Weimar, continúan ejerciendo influencia sobre ciertos planteamientos y visiones generales en materia de defensa de la Constitución. Influjo, que algunos autores identifican como el “síndrome de Weimar” (Revenga Sánchez, 2019), consistente en la incorporación de mecanismos de defensa constitucional, en ma-

por o menor medida, en favor de articular “democracias intolerantes” (Fox y Nolte, 1995); esto es, de corte militante. A autores como Fox y Nolte se les antoja significativo el ejemplo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el Convenio Europeo de Derechos Humanos, dado que, en ambos, la prohibición de abuso del derecho (artículos 30 del Pacto y 17 del Convenio), combinado con la sistemática relativa a los límites de los derechos, ha dado lugar a la elaboración de instrumentos jurídicos inspirados en la intransigencia constitucional, que cabría calificar igualmente de militantes. Determinar, básicamente, “qué margen de libertad de acción se reconoce a los enemigos de la libertad”.

La insistencia en que la tolerancia frente al disidente es un componente esencial de la democracia constitucional exige aceptar que toda Constitución es tributaria de una cierta ideología que se trasluce en las estipulaciones del texto y que permite hablar, con acierto, de ideología de la Constitución. El compromiso con unas pautas ideológicas, más o menos explícitas, que inspiran el empeño constitucional y le sirven de guía directriz, explica además el recurso a los medios de prevención y castigo propios del derecho punitivo. En esto, todas las democracias constitucionales son bastante parecidas al sentar las bases jurídicas para reaccionar contra los actos que supongan ataques frontales contra el sistema democrático constitucional (Revenga Sánchez, 2019). El argumento que aboga por fomentar el que “todas las opiniones son igual de respetables”, no termina de encajar con el tipo de constitucionalismo, que ha terminado por afianzarse en nuestros días. La defensa del *ethos* democrático es consustancial a cualquier democracia que haya hecho del compromiso con la defensa de los derechos fundamentales y con la dignidad intangible de la persona, una seña de identidad. Cuando ese compromiso es sincero, el Estado constitucional asume la forma de democracia militante.

En definitiva, el pluralismo político no debe amparar la tolerancia de actividades antidemocráticas destinadas a liquidar el propio régimen democrático que lo legitima. Y, por consiguiente, es legítimo que la democracia se defienda ante estas agresiones internas, porque está en juego su propia supervivencia, dentro del marco legal del que se ha dotado a sí misma. La democracia protege, ampara y defiende unos valores éticos que le dan vida y en los que se fundamenta, y persigue y combate activamente a quienes los atacan: “la Constitución ha de ser necesariamente beligerante contra las actividades antidemocráticas e incluso, si fuese pertinente, lo es contra las ideas antidemocráticas... cuando éstas son propagadas con el objetivo de hacerlas realidad, transformando el orden político” (Fernández-Miranda Campoamor y Fernández-Miranda Campoamor, 2003).

#### 5.4. INCORPORACIÓN DEL TERRORISMO A LA REGULACIÓN CONSTITUCIONAL ¿HACIA UNA DELINEACIÓN DE LA POLÍTICA CRIMINAL ANTITERRORISTA EN LAS CONSTITUCIONES?

De entrada, resulta incoherente pretender encontrar en la Constitución una solución para tratar el fenómeno del terrorismo. La Constitución es una norma que

encuentra sus principales razones de ser en el reconocimiento y la garantía de los derechos y libertades de las personas y en la conformación de la estructura del poder, de manera que asegure el respeto a tales derechos y libertades.

De ordinario, la reacción al fenómeno terrorista proviene, predominantemente, de las normas que regulan el Código Penal y el proceso criminal. De hecho, tradicionalmente la doctrina ha sido recalcitrante en la utilización de la Constitución como instrumento de codificación penal, en la que se regulen tipos penales o se introduzcan directrices en el propio texto constitucional de naturaleza político criminal. A pesar de ello, existen ejemplos, los menos, de instrumentalización penal de la Constitución asociados a Estados que han tenido que enfrentar durante largo tiempo el flagelo del terrorismo. Constituciones, que aluden en sus textos a la prohibición expresa de “bandas armadas”, “asociaciones para delinquir” o con “fines paramilitares”. Reconocen el establecimiento de instrumentos jurídicos, cuyo fin es facilitar la persecución de los implicados en la comisión de actos terroristas. Herramientas, que van desde los supuestos de suspensión individual de garantías constitucionales en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de grupos terroristas, confiando a las autoridades el poder de arrestar y detener a las personas, hasta llevar a cabo registros domiciliarios e interceptar la correspondencia, las llamadas telefónicas y cualesquiera otras comunicaciones en el marco de investigaciones antiterroristas, según el procedimiento que deba ser establecido para ello por ley. Sin embargo, a medida que aumenta la percepción de amenaza y peligrosidad del terrorismo para la subsistencia del orden constitucional, empiezan a producirse transformaciones en los textos constitucionales para introducir iniciativas antiterroristas, con la finalidad de otorgar competencia constitucional a las Fuerzas Armadas en su contingencia (Sansó-Rubert, 2017) o limitar (suspensión individual), por mandato constitucional, derechos y libertades de personas detenidas por pertenencia a organización terrorista, como acontece con el artículo 55 de la Constitución Española de 1978.

La cuestión que se plantea pivota en relación a la eficacia del texto constitucional para asumir tales funciones y su idoneidad. Sea como fuere, dejar constancia en el texto constitucional, *norma normarum*, no sólo ratifica la afirmación de la existencia del terrorismo en clave de amenaza de la democracia y el orden constitucional, sino que refuerza la obligatoriedad del desarrollo de medidas jurídicas e institucionales para hacerle frente, por imperativo constitucional, aunque sea en términos mínimos. De esta forma, la Carta Magna marca los ejes que guiarán la política criminal antiterrorista (Fernández Rodríguez y Sansó-Rubert, 2010). Su inclusión constitucional podría ser la ventana de oportunidad necesaria para adoptar un amplio espectro de opciones de respuesta con aval constitucional. Y esto no deja de ser una garantía para la adopción de determinados límites; una garantía de reserva institucional (Häberle, 2003: 220).

No obstante, aunque a raíz de la cadena de atentados acontecidos en la última década se ha avivado el debate para dilucidar la conveniencia y utilidad de la incorporación de reformas constitucionales en favor de introducir diversos aspectos

regulativos acerca del terrorismo en las Constituciones, como la pretensión francesa de denegar la nacionalidad a nacionales franceses por su vinculación con organización terrorista, aún la tendencia apunta a la poca receptividad constitucional a adoptar este tipo de medidas; bien por ausencia de convicción o simplemente, por las dificultades existentes para llevar a cabo reformas sustanciales de los textos constitucionales ante la rigidez de su sistema de reforma y la falta de consenso político existente en relación a este tipo de debate. Así, Constituciones como la española, de 1978, representan una *rara avis*, en tanto que a través de su artículo 55.2 menciona expresamente el fenómeno terrorista, confiando a la ley orgánica la previsión de las limitaciones de los derechos de determinadas personas en relación con investigaciones ligadas exclusivamente a las acciones de bandas armadas y elementos terroristas. Se trata de un “unicum” en el panorama constitucional, habiendo introducido la Constitución un mecanismo especial, desvinculado de la declaración de los estados de emergencia (Requejo Rodríguez, 2004: 275 y ss.). Y ello, sin abjurar del tono marcadamente garantista que preside todo nuestro texto fundamental; antes bien, se formulan exigencias de índole jurídica de manera bastante explícita para su correcta implementación: intervención judicial, control parlamentario y responsabilidad penal de las autoridades por la utilización injustificada o abusiva de sus facultades incrementadas al efecto. Como anota Tenorio Sánchez, la opción de nuestra norma fundamental es una verdadera aportación al constitucionalismo (Tenorio Sánchez, 2010).

La pregunta que cabe plantearse es acerca de la utilidad de incorporar la mención del terrorismo en el texto constitucional y en qué términos. La regulación constitucional de la lucha contra el terrorismo puede contribuir a crear marcos políticos y jurídicos, que encaucen la respuesta estatal. La motivación perseguida es la de dotar al Estado de medios de lucha antiterrorista al máximo nivel legal. Iniciativa, que pierde su posible sentido en todo caso, si la incorporación del fenómeno terrorista al texto constitucional no repercute en un correcto desarrollo normativo e institucional posterior. Por ejemplo, Ferrajoli denuncia que, en nombre de la defensa del Estado de Derecho y del ordenamiento democrático, se observa una divergencia entre la normatividad de los modelos antiterroristas de nivel constitucional y la ausencia de sus principios orientadores en sus niveles inferiores –normas ordinarias–, lo que conlleva el riesgo de hacer de la Constitución una simple fachada, con meras funciones de mistificación ideológica; es decir, una Constitución que, en última instancia, no obliga (Ferrajoli, 2006), permaneciendo inactuada (Calamandrei, 2013).

Por otro lado, otra justificación de la relevancia de incorporar el fenómeno del terrorismo en el texto constitucional o hacer, al menos, una interpretación constitucional extensiva interpretando como análogas a las organizaciones terroristas las asociaciones constitucionalmente prohibidas, viene motivada por la tendencia de los sistemas democráticos a incorporar en sus legislaciones el sistema acusatorio para la persecución penal de los delitos. Para ello, se asumen los valores y principios de este sistema. Sin embargo, desde hace varios años se han emitido diversas normas que es-

tablecen un sistema extraordinario (legislación específicamente antiterrorista como la *USA Patriot Act*), que describe procedimientos con garantías limitadas, supuestamente necesarios para combatir la violencia política.

Hoy en día, hay que aspirar a que la Constitución ya no tenga una función meramente defensiva, sino proactiva. La fuerza defensiva del constitucionalismo se concentra en la formulación de los derechos, encontrando en ellos el baluarte contra el poder. La función legislativa tiene la obligación de adecuar el sistema jurídico a las normas constitucionales y han de tener especial cuidado de su adecuación a la parte dogmática de la Constitución (garantías normativas); la función ejecutiva tiene la obligación de emitir políticas públicas inspiradas en los derechos (garantías de políticas públicas), así como organizar y mantener los servicios públicos que sean necesarios para que todos gocen de los derechos garantizados en la Constitución; la función de participación social protege el ejercicio y cumplimiento de los derechos; la función judicial y Corte Constitucional garantizan, en última instancia, que todo el Estado respete, garantice y proteja los derechos fundamentales y así, una tras otra, todas las otras instituciones estatales y paraestatales. Los derechos, de esta forma, podrán ser efectivamente respetados, garantizados y protegidos y que, en caso de que no suceda así, sean exigidos por las personas a título individual y por las colectividades, esperando que, de esta forma, dejen de ser simples declaraciones escritas de buenas intenciones y que, a la vez, limiten el poder político y legitimen las instituciones del Estado.

Una Constitución bien diseñada puede ayudar a que sobrevivan las instituciones democráticas, mientras que una Constitución mal diseñada, puede contribuir a su quiebra. Es importante asimilar, que la mayoría de los problemas fundamentales provocados por el terrorismo y su combate, no pueden resolverse sin el apoyo de la existencia de un texto constitucional y un Estado de Derecho democrático. Ahora bien, ninguna Constitución conseguirá preservar la democracia sólo con la Constitución. Por lo tanto, el respaldo constitucional a la política criminal representa una contribución esencial que dota a las autoridades de nuevos elementos para avanzar en la lucha contra el terrorismo, sin menoscabo de los derechos fundamentales tutelados por el Estado. Su recogida en la Constitución facilita y favorece, emprender las reacciones para implementar las políticas públicas ante la puesta en peligro de la soberanía misma de los Estados. Permite articular instrumentos de defensa constitucional al más alto nivel, incluso en situaciones extremas que requieren de excepcionalidad jurídica.

La duda surge, en todo caso, sobre las bondades de transigir o favorecer la instrumentalización procesal-penal de la Constitución (Mir Puig y Corcoy, 2012), a través de la incorporación en el texto constitucional de una definición de terrorismo y de instrumentos para su combate, lo que representaría una suerte de “tipificación penal constitucional”. Adoptar medidas y principios político criminales antiterroristas en el marco constitucional, suscita no pocos debates acerca de si esta práctica tiene cabida, sentido y utilidad, y si es una opción válida desde el prisma del constitucionalismo moderno. El debate está servido.



## **CAPÍTULO VI. LA DEFENSA DE LA PERSONA FRENTE A LAS IDEOLOGÍAS EXTREMISTAS Y LOS PROCESOS DE RADICALIZACIÓN. LA APUESTA POR EL RELATO CONSTITUCIONAL**

La tendencia actual dentro de las estrategias de prevención implica la incorporación de líneas de acción específicas dirigidas a combatir la ideología y la propaganda terrorista. El valor atribuido a dicha finalidad ha ido aumentando conforme se constataba el reconocimiento de la importancia del componente ideológico, como elemento clave de los procesos de radicalización.

Las medidas adoptadas inicialmente en el ámbito de las comunicaciones, de carácter eminentemente represivo, buscando impedir o dificultar la transmisión de los mensajes y discursos radicales, mediante la neutralización de los diferentes canales empleados no ha resultado suficientemente fructífera, al constatar la imposibilidad de lograr una interrupción permanente de la totalidad de las vías de comunicación. Consecuentemente, fruto de esta limitación fáctica, ha surgido el reto de prevenir y contrarrestar los efectos de la radicalización ocasionados por la propaganda que disemina el mensaje radical, discurriendo nuevos planteamientos y estrategias innovadoras, que logren conectar con la juventud –objetivo prioritario de captación terrorista–, con la misma fuerza de convencimiento.

El éxito del discurso terrorista antidemocrático representa, en gran medida, la manifestación del fracaso de las políticas de integración. En general, este fracaso se ha tendido a relacionar con el inicio de procesos de radicalización violenta de jóvenes pertenecientes a las llamadas «segundas» y «terceras generaciones» de inmigrantes llegados de terceros países, cuya mayor dificultad para asumir las condiciones inherentes de ciudadanía que les corresponde por nacimiento, podría aportar algunas explicaciones al por qué, del predominio de este tipo de perfil entre la mayoría de los sujetos radicalizados en Europa y Estados Unidos. En consecuencia, los modelos y programas europeos de contrarradicalización se plantean como objetivo primordial la superación de los citados problemas de integración, que alimentan el discurso ra-

dicalizado, a través de la adopción de un conjunto de políticas y medidas destinadas a incrementar las oportunidades económicas, de empleo y educativas, la mejora de las prestaciones y de los servicios públicos recibidos, al tiempo que se implementan programas orientados a la prevención de actitudes y conductas xenófobas y/o radicales, fomentando, en último término, la fluidez del diálogo intercultural. Con todas estas iniciativas se trata de dismantlar la narrativa radical y suplirla por una reorientación del relato democrático-constitucional, que ensalce las virtudes de los valores y principios democráticos para que éstos sean reconocidos y compartidos por la totalidad del conjunto social, fortaleciendo la ciudadanía democrática y la unidad en el rechazo a cualquier postulado radicalizado y violento.

### **6.1. DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL, SEGURIDAD Y RADICALIZACIÓN. UN BREVE ESBOZO**

El Estado es un suministrador permanente de seguridad, al menos en teoría y bajo la perspectiva del “deber ser”. No en vano, ésta es su razón de ser. Y la única forma que tiene de hacerlo es poniendo límites a los sujetos. Límites, a la postre, interpuestos por la propia sociedad, por los propios ciudadanos, ya que se establecen por ley, aprobada por Parlamentos democráticamente elegidos. Justamente por eso, dichos límites son los elementos constitutivos de nuestra libertad. Podemos ser libres porque nos sentimos seguros. Y nos sentimos seguros porque hay un ordenamiento jurídico que ordena la convivencia (Pérez Royo, 2010: 9) y un aparato del Estado, como garante para exigir su cumplimiento; y unas garantías legales a las que recurrir en el supuesto contrario, o así debiera ser y se espera, de un funcionamiento democrático correcto.

El Estado se enfrenta con sujetos radicalizados. Personas, que podrían organizarse para participar en el proceso de formación de la voluntad del Estado en la totalidad de los diversos niveles de ejercicio del poder que contempla la fórmula de gobierno constitucionalmente prevista y que, sin embargo, fruto de la radicalización, optan por la vía de la violencia extrema. Pretenden participar en la vida política y social de forma perversa. Los radicales tienen un programa político y social, e intentan imponérselo a la sociedad mediante la violencia.

La pregunta alrededor del cómo se puede hacer frente a estos procesos de radicalización es una cuestión, que viene ocupando el debate de todos los países democráticos y que va a seguir en boga en las agendas políticas de manera indefinida. No hay ninguna previsión de que las subculturas e ideologías radicalizadas dejen de ser una amenaza en general pero, sobre todo, una amenaza para aquellas sociedades cuya calificación como democráticas resulta inequívoca.

Es importante analizar los nexos entre la percepción del terrorismo global y las reacciones de los ciudadanos, sin duda relevantes a efectos de gobernanza democrática. El argumento analizado por diversos autores (Bailey, 2014; Caldeira, 2000; Dammert y Malone, 2003; Smulovitz, 2003; Gambetta, 2009; Griffin, 2012; Antón-Mellón, 2015

y 2017), es que el miedo provocado o inducido por la percepción/victimización por parte del terrorismo, en combinación con la frustración e ira generadas por un sistema democrático deficitario de respuestas socialmente reconocidas como insuficientes ante tal amenaza, conduce a cambios en la actitud y el comportamiento democrático subjetivo de los individuos, así como en la percepción/apego que el sujeto tiene hacia el sistema democrático como régimen político eficiente. Transformaciones, que generan la materialización de dos tipos de conducta. De un lado, el desapego institucional hacia la democracia y de otro, el reverso de la misma moneda: la radicalización en términos ultrademocráticos. Y ambos, caracterizados por la predisposición a conculcar derechos y libertades “del enemigo”.

Este planteamiento se agrava, si se añade a la ecuación la desconfianza hacia las capacidades resolutorias de las instituciones democráticas. La percepción de que las administraciones en su conjunto son indolentes ante las demandas ciudadanas, y de que las respuestas institucionales se gestionan con lentitud y de forma incompleta, sólo intensifica el rechazo, el descontento y la frustración hacia el sistema democrático.

Sin lugar a dudas, los nexos entre la inseguridad y la erosión del respaldo público a la democracia y al Estado de Derecho, resultan complejos. La experiencia ha demostrado que, al menos a corto plazo, la exposición a procesos de radicalización desata comportamientos radicales, de uno y otro lado del extremismo, entendido éste como un *continuum* donde es posible identificar diversos niveles de radicalización, comprendidos entre dos polos caracterizados por el recurso a la violencia extrema y a las ejecuciones extralegales. Sin duda, claras tendencias del incremento de la radicalización de los sujetos, en detrimento manifiesto de la gobernanza democrática. El afloramiento de conductas radicalizadas puede provenir tanto de la exposición a procesos de expresa radicalización ideológica, como en respuesta al miedo inducido por la violencia criminal o terrorista. La primera predispone al individuo a la comisión de actos violentos (atentados), mientras que la segunda promueve reacciones defensivas extremas, recurriendo por igual al empleo de la violencia en una pretendida –y mal interpretada– defensa de la democracia.

En consecuencia, en aras de evitar estos resultados fruto de la radicalización, hay que fomentar un comportamiento participativo de apoyo a la democracia y al Estado, por los cauces institucionalizados: fortalecimiento institucional, formación cívica y compromiso democrático, de una ciudadanía adherida por convicción a los principios y valores genuinamente democráticos, y comprometida con el Estado de Derecho. Adhesión, que debe hacerse extensiva, por igual, a la consolidación de presupuestos éticos. Y de entre estos presupuestos cobran especial relevancia, por un lado, la efectividad de un *ethos* democrático entre los ciudadanos y en los cargos políticos y, por el otro, la disposición de estos últimos a tomar decisiones políticas desde el interés común de todos. La democracia como forma de garantizar la cooperación de los hombres en la legitimación y ejercicio del dominio político no se aplica sólo a aspectos orgánicos-institucionales y de procedimiento, sino que afecta también a

determinados modos de cómo han comportarse los hombres. Estos modos de comportamiento, en los que se incorporan los principios y los criterios de ordenación de la democracia, constituyen el *ethos* mismo de la democracia; sobre los que ésta se basa, especialmente la libertad democrática, la igualdad política y el respeto al Estado de Derecho. Y este *ethos* no es otra cosa que la cultura política en la que la democracia se desenvuelve y apoya, construida sobre los principios de libertad e igualdad política (Böckenförde, 2000: 111) y la defensa del cumplimiento de la ley.

El término democracia, en suma, ha acabado por designar no sólo un régimen con sus instituciones, sino también, una mentalidad compartida. La democracia representa un conjunto de recursos y de protecciones, de las que se han beneficiado y benefician prácticamente todos, incluso aquellos que no creen en la democracia (Simone, 2016: 34).

## **6.2. LA RELEVANCIA DE LA EDUCACIÓN EN Y PARA LA DEMOCRACIA ANTE LOS PROCESOS DE RADICALIZACIÓN COMO ESTRATEGIA PARA LA NEUTRALIZACIÓN DEL DISCURSO RADICAL**

Uno de los derechos más importantes del hombre es su educación, que le va perfeccionando en su propia condición de hombre (Hernández, 2003: 60). De entre todo el conjunto de institucionales democráticas la escuela, por excelencia, es crucial en la formación de personas imbuidas de la mentalidad democrática, que les permita adoptar una actitud crítica y de rechazo ante el discurso radical, dotándolas de herramientas para contrarrestar las influencias de postulados e ideologías extremistas. Por ello, resulta inverosímil que tan pocos analistas se hayan percatado de su relevancia en el ámbito de las estrategias de contrarradicalización. Salvo alguna observación de autores como Dewey o Barber en sus respectivos trabajos dedicados a la “democracia y educación” (Dewey, 1975; Barber, 2004), el puente entre estas dos entidades no se ve diseñado de un modo preciso por ninguna parte. Y, sin embargo, la escuela es realmente la incubadora de la democracia.

La escuela (modelo occidental) es una democracia *in nuce*, que puede servir para prepararse para la democracia adulta. Reúne prácticamente los requisitos y características de una microsociedad, que podría convertirse en un extraordinario medio para la práctica del “juego” de la democracia (Simone, 2016: 105). A esto hay que añadir su calidad, como lugar de transmisión de conocimientos y opiniones; cualquiera que sea la materia que se enseñe, la escuela exalta algunas de las idea-faro que la mentalidad democrática ha elaborado a lo largo de su historia: la igualdad, la actividad colectiva para alcanzar un interés o finalidad compartida, la colaboración, el espíritu de análisis crítico, la multiplicidad de las opiniones, la búsqueda y el análisis de informaciones, datos y documentos, la confrontación y la discusión constructivas, la tolerancia, el respeto de las reglas... Son, a fin de cuentas, virtudes democráticas.

Uno de los principales pilares de una necesaria (y hasta la fecha prácticamente obviada) estrategia constitucional de respuesta ante la proliferación del discurso

extremista, consistiría en retomar la iniciativa en la lucha contra la radicalización, mediante la formulación e implementación de programas de formación de una ciudadanía democrática, cívica, en todos los estadios del sistema educativo nacional público y privado. Estrategia, que persigue contribuir a la formación de ciudadanos, aprovechando su receptividad como alumnos en formación, en el conocimiento de los contenidos de la democracia, haciendo especial hincapié en la relevancia de los logros de la misma como sistema político, frente a otros de naturaleza totalitaria y autoritaria, así como recalcando la trascendencia y significado de los derechos fundamentales y las libertades públicas, incidiendo a la par, en la importancia de los principios y valores sobre los que se sustenta el ordenamiento jurídico constitucional y la arquitectura institucional de la propia democracia. Sin olvidar, los sacrificios de hombres y mujeres acontecidos a lo largo de la historia, para que hoy todo ello pueda ser objeto de nuestro disfrute.

De igual forma, este objetivo no podría desarrollarse en plenitud, ni aspirar a la consecución del éxito, si primero, en una fase previa, no se lleva a cabo la formación en los mismos términos de los propios formadores. El profesorado es una pieza clave, insustituible, en esta estrategia educativa en la que, a la par de su labor docente ordinaria de sus respectivas materias de conocimiento, se requiere que se transformen en vehículos de transmisión de los valores, las libertades y los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente. Contenidos formativos, que deberían incorporarse a nivel curricular, incluso con una importante carga docente, para asegurarse de que su impartición, ni quedará supeditada a la motivación subjetiva del profesorado, ni existirá diferencia en cuanto a los contenidos y horas de formación dedicados en función de si el centro es público, privado o de cualquier otra naturaleza, de las actualmente reconocidas en el correspondiente sistema educativo nacional.

Un reto nada desdeñable el de dotar a nuestros jóvenes, que son el principal objetivo al que va orientada la captación como destinatarios de los mensajes de radicalización, de formación democrática y de herramientas constitucionales y de recursos propios de un Estado de Derecho, que les permita repeler los embates seductores del radicalismo, con independencia de su signo o ideología dominante, y mantenerse firmes en el convencimiento de que sólo y desde planteamientos democráticos es como puede afrontarse cualquier situación social, económica o política. Formación, por tanto, que habrá de inculcarles, añadiendo igualmente la querencia por un espíritu crítico y un carácter democráticamente inconformista, que les impulse a afrontar con determinación constitucional los desafíos que amenazan el sistema democrático y que deberán enfrentar en un futuro, que cada vez se hace más presente.

No es sencillo responder a la pregunta de por qué algunos individuos optan por la violencia o creen en ella, o incluso disfrutan con ella. De hecho, una de las cuestiones más complejas a las que deben responder los estudios sobre radicalización y que, por supuesto, están muy lejos de resolver es la siguiente: ¿por qué en las mismas condiciones sociales, económicas y políticas, algunas personas, una minoría, optan

por el recurso a la violencia como respuesta y otras, la mayoría, no? (Uriarte, 2004: 57; Gambetta, 2009).

Es muy difícil establecer el por qué; es más sencillo establecer que en numerosos contextos sociales hay individuos que optan por la violencia y, sobre todo, son completamente insensibles al método del diálogo. No se puede explicar el método del diálogo a quien cree firmemente en la yihad, por ejemplo, más tampoco se puede explicar a otros muchos individuos que creen que la violencia es mucho más eficaz que el diálogo, que es la herramienta óptima para la resolución de conflictos y para la consecución de todo tipo de objetivos.

Joan Antón-Mellón, en su trabajo sobre *Terrorismo. Disección de la barbarie* (2017), lleva a cabo una revisión sobre las políticas de contrarradicalización actuales y de cómo afrontar el enfoque para su desarrollo futuro, al objeto de lograr erradicar los postulados radicales y, muy especialmente, los planteamientos utilizados como ideología extrema sobre la que se sustenta el terrorismo. Contribuye con su análisis –enmarcado en la reciente corriente doctrinal que aboga por abrir un nuevo frente de lucha contra cualquier tipología de radicalización sobre la base de la educación en y para la democracia (Fernández Rodríguez, 2008; Sansó-Rubert, 2013 y 2014; Velasco, 2014)– a generar una nueva reflexión de las estrategias de seguridad, potenciando el enfoque sobre la necesidad de dar respuestas democráticas y, más concretamente dentro de esta estrategia, fomentando la formación de una ciudadanía democrática; así como, a través del fortalecimiento institucional introduciendo en la Administración y, a su vez reforzando, todo un elenco de principios y valores democráticos, que a la postre confieran de una mayor solidez y resiliencia a la cultura democrática social e institucionalmente compartida. Lograr la supremacía de la cultura democrática constitucional, logrando impermeabilizar a los demócratas frente a la injerencia de los extremismos, cualquiera que sea su naturaleza.

Cualquier enfoque que quiera hacer frente eficazmente a los planteamientos extremistas y que busque tener éxito, debe comprender y contrarrestar los factores asociados con el aumento de todo tipo de actividad protagonizada por individuos radicalizados. Es vital para dar forma a las políticas de lucha contra el extremismo violento. Y este planteamiento proactivo de neutralización activa de aquellos factores coadyuvantes a la eclosión de posicionamientos extremistas, debe aportar soluciones a las reivindicaciones y demandas sociales legítimas, antes de que éstas resulten convenientemente explotas a su favor por los radicales. La lucha contra la lacra de los extremismos será una tarea ardua, que requerirá de todo tipo de estrategias, más allá de los ámbitos de la seguridad, la defensa y la inteligencia. He ahí la importancia de las medidas de contrarradicalización no represivas y de desarticulación de la narrativa de la subcultura criminal, implementadas a niveles cultural y educativo, en base a alcanzar un nuevo contrato ciudadano, recurriendo a planteamientos y terminología roussonianos para respetar aquello que es de la esfera pública –la democracia

constitucional- y fomentar la comunicación/disensión mediante cauces pacíficos (Antón-Mellón, 2017: 29).

Quizá sea una tarea más compleja que las respuestas reactivas de contención al uso, pero desde luego sus efectos tendrán un mayor recorrido. El resultado será más duradero y permanente, debido a la irradiación de valores de cultura cívica y democrática, que fomentarán la convivencia pacífica y el mutuo reconocimiento de diferencias, a la par que el imperio del mutuo respeto. En definitiva, consiste en recalcar la idea de la consolidación de una ciudadanía democrática.

Un análisis de diversos programas de contrarradicalización nos permite extraer las siguientes claves, recogidas por Antón-Mellón, para su explotación democrática (2017). El objetivo principal debe ser impedir, obstaculizar, minimizar y contrarrestar los procesos de radicalización de los ciudadanos y lograr, por el contrario, el fortalecimiento democrático de los mismos. Requiere del diseño de indicadores de alerta temprana para detectar, a ser posible en sus fases iniciales, individuos o grupos en proceso de radicalización. Incidiendo, con mayor relevancia, en aquellos sectores sociales, que son más vulnerables a inserirse en procesos de radicalización y organizando protocolos de actuación según los diferentes casos tal y como se van produciendo. Ofreciendo alternativas, asesoramiento y apoyos para contrarrestar eficazmente la difusión del ideario extremista, o de cualquier tipo de manifestación totalitaria del odio, con independencia de cual fuese su identidad ideológica. Cualquier ideología radical pone a prueba el grado de cultura cívica democrática y la intensidad del apego constitucional.

Y para lograr alcanzar todos estos objetivos democráticos descritos, la educación cívica se encuentra en la misma base. Todo sistema democrático que prescinda de esta necesidad educativa/formativa acabará viendo cómo se desvanece la racionalidad democrática de sus instituciones. La democracia liberal es un buen ejemplo de este debilitamiento progresivo de las estructuras democráticas. Barber hace referencia a ello, acuñando el término “democracia débil” (Barber, 2004). La democracia carece de plenitud sin ciudadanos formados cívicamente. Educación y democracia están indisolublemente unidas. Por eso, el fortalecimiento democrático y la construcción de una ciudadanía democrática pasan necesariamente por la educación. Enseñar democracia representa otra forma de contrarradicalización al servicio de la democracia, al proponer iniciativas, que puedan contribuir a mejorar las condiciones democráticas de las sociedades contemporáneas.

Insistir, al igual que Benjamín Barber, en el convencimiento de que la educación cívica es la llave de la democracia (Barber, 2004). En consecuencia, ante el empuje de las ideologías y discursos radicales es preciso y urgente situar (educando) a los ciudadanos en la senda de la democracia.

Recapitulando, se requiere de una intensa tarea política que promueva una cultura cívica integradora, que ha de basarse en la afirmación y adhesión a los valores y principios constitucionalmente reconocidos y que representan el eje fundamental del

proyecto político democrático. Fundamento a su vez requerido para la construcción y defensa de un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. La democracia constitucional no puede entenderse sin un sistema de libertades y derechos. Pero no es posible su ejercicio sin un Estado de Derecho que funcione. El imperio de la ley es la máxima garantía de la libertad. Por ello, la obligación de todas las instituciones que forman el Estado de Derecho es procurar que la ley impere en todo momento, en toda circunstancia, en cualquier parte del territorio nacional. No puede haber ámbitos exentos del principio de la observancia general de la ley.

Educación y democracia, por tanto, están indisolublemente unidas. La educación es un aprendizaje de la libertad y la responsabilidad, es decir, de los valores democráticos, por lo que parece lógico que se deba potenciar la formación en y para la democracia en la escuela, públicas y privadas, en beneficio de la democracia. El fin último de la educación cívico-democrática responde al fortalecimiento y difusión del espíritu democrático, manifestado a través de la iniciativa, entre muchas otras, de dotar a las personas de un mínimo de conocimientos y herramientas propias de la democracia, que impida cualquier intento de embaucar a la ciudadanía, protagonizado por representantes de ideologías radicales, en pro de una democracia más real, más fuerte y participativa, preparada para hacer frente a todo tipo de desafío extremista. No en vano, el problema de la educación constituye, parafraseando a Lacroix, “el meollo de nuestra civilización” (Lacroix, 1966).

### 6.3. INTERNET, UN NUEVO ESPACIO PARA LA ACCIÓN TERRORISTA

Internet se configura como un espacio de interés creciente para la acción terrorista. Según el *Informe Weiman* del United States Institute of Peace (2004), “virtualmente todo grupo terrorista ha establecido su presencia en Internet”. Dicha presencia, parece oficializar la propia existencia de los grupos. Prácticamente, todos los grupos terroristas han establecido su presencia en Internet, bien de forma meramente testimonial e incipiente, bien como las organizaciones de tendencia yihadista, que destacan por su predominancia en la Red y por el grado de sofisticación en su empleo.

La revolución tecnológica experimentada en las últimas décadas, especialmente en el ámbito de la informática y el desarrollo de Internet como vehículo globalizador, constituye un factor determinante para el análisis de la progresiva transformación acaecida en las esferas de la lucha antiterrorista.

El ciberespacio se ha convertido progresivamente en el entorno de operaciones ideal para el terrorismo. Se trata además de una tendencia al alza, pues la Red ofrece a los terroristas un amplio abanico de posibilidades difíciles de contrarrestar. Representa un marco de operaciones ideal para las organizaciones terroristas, que han sabido poner al servicio de sus intereses tácticos y estratégicos las innumerables ventajas que ofrece el entorno web (incluyendo el Internet profundo). Hasta el punto de

rentabilizarlo en términos de recursos invertidos en relación con el impacto nacional e internacional obtenido: facilidad de acceso y mantenimiento, escasa regulación y control gubernamental, anonimato, rapidez en el intercambio de información, acceso a la opinión pública internacional y, en definitiva, comodidad para la planificación y coordinación de operaciones, que resultan rentables tanto en términos de recursos empleados, como en su alcance global, gracias a la fuerza multiplicadora de la Red (Weinmann, 2004: 3).

Una primera utilidad a destacar de enorme relevancia, configura Internet como un instrumento crucial de difusión propagandística. Posibilita la activación de un movimiento ideológico transnacional con un alto grado de descentralización. Su utilidad radica en la capacidad de diseminar sus ideas. De ese modo, la propaganda radical proporciona un cuerpo teórico de razonamientos y de valores en coherencia, legitimando las acciones terroristas. A ello hay que sumar, que Internet ha logrado anular las barreras éticas que los medios de comunicación –medios impresos y televisión– tradicionalmente establecen, en mayor o menor medida, sobre la difusión de los contenidos especialmente violentos. Los terroristas controlan de manera directa el fondo y la forma de sus mensajes; tienen mayor margen de maniobra para manipular su imagen y la de sus enemigos; producen y editan sus comunicados sin intermediarios ni filtros, en ocasiones con un altísimo grado de sofisticación, intentando dominar así la influencia y el impacto ejercido sobre sus potenciales audiencias (Torres Soriano, 2009).

Los públicos a los que los terroristas pretenden llegar valiéndose de Internet son muy distintos. En primer lugar está la opinión pública internacional, lo que les ha conducido a la necesidad de hacerse políglotas y ofertar su mensaje simultáneamente en los principales idiomas del planeta. El lenguaje empleado juega un papel importante; de hecho, prácticamente en virtud de abarcar el mayor espectro posible de destinatarios, resulta cada vez más común el empleo de múltiples idiomas en la difusión de sus mensajes. Por un lado, se emplea el árabe para la justificación y difusión ideológica, de cara a la comunidad musulmana. Por otro, se emplea el inglés, francés, italiano y español, para sembrar el terror y difundir la contrainformación. Además, se dirigen a sus simpatizantes y, sobre todo, a todo aquel que esté dispuesto a involucrarse en la causa. En último término, pero no menos importante, cabe identificar a un tercer público que interesa a los terroristas: “sus enemigos”. Ya que uno de sus objetivos es inducir temor, cabe incluir en esta categoría no sólo a los gobiernos, sino también a los ciudadanos de los Estados contra los que luchan. Especialmente para promover operaciones de guerra psicológica con la propagación de nuevas amenazas, fundadas o infundadas. “El terrorismo sin sus testimonios horrorizados sería tan inútil como una obra de teatro sin público. Cuando a nosotros, observadores de estos actos, nos afectan –nos desagradan o repelen y empezamos a desconfiar de la tranquilidad del mundo que nos rodea–, es que este teatro consigue sus propósitos” (Juergensmeyer, 2001: 161). Consecuentemente, la difusión de imágenes en las que se contempla la decapitación de prisioneros, la divulgación sistemática de mensajes

amenazadores que aumentan la percepción de inseguridad, las campañas de desinformación con el objetivo de crear confusión; en definitiva, modelar la percepción social de vulnerabilidad de las audiencias diana (Arquilla y Ronfeldt, 2003).

A través de esta estudiada estrategia, grupos y células de escasa envergadura han conseguido amplificar extraordinariamente el alcance de su mensaje, logrando sus acciones un impacto global. Por ello, cabe recalcar la ida fuerza de que no se puede separar el ciberterrorismo de la guerra psicológica (Middle East Media Research Institute, 2003).

En esta línea divulgativa tiene igualmente cabida el adoctrinamiento político-ideológico-religioso (Kepel, 2016), como elemento aglutinador de cohesión identitaria del grupo (Bunt, 2003). Internet facilita sobremanera la adquisición de artículos y libros de carácter radical. Sin el acceso a través de la Red, la obtención de ese tipo de materiales resultaría mucho más compleja, lenta e insegura (Weimann, 2006). En virtud de lo expuesto, aprovechando la versatilidad de las páginas web y las listas de distribución de correo electrónico, se generan y mantienen lo que Manuel Castells ha denominado “oasis de identidad e identidades de resistencia” (Castells, 2004: 8), que no se circunscriben a un grupo concreto de un país, sino que son compartidas por redes sociales transnacionales.

Estas identidades virtuales no sólo sirven para reforzar la decisión de los que ya pertenecen a los círculos terroristas (Bunt, 2003), sino que, a través de la difusión de este tipo de contenidos propagandísticos, se busca la sensibilización y la captación del interés de futuros militantes. Muchos individuos encuentran en estos foros una salida a sus frustraciones o inquietudes. En concreto, este sentido prefabricado de pertenencia suscita lo que el sociólogo francés Farhad Josrojavar denomina “frustración delegada” (Josrojavar, 2003: 238); la rebelión ante injusticias que sufren otras personas. Así, las intervenciones militares en Afganistán y sobre todo en Irak; el silencio político ante la actuación rusa en Chechenia; la prolongación indefinida del conflicto palestino-israelí; las relaciones políticas de Occidente con los gobiernos dictatoriales de los países de mayoría musulmana; la detención, encarcelamiento y tortura de yihadistas en Europa al margen de la legalidad o recurriendo a legislación excepcional de dudosa constitucionalidad; la expulsión de individuos y, especialmente, predicadores radicales; los actos aislados de xenofobia contra inmigrantes musulmanes; todo esto son agravios objetivos o subjetivos, que la propaganda yihadista combina con sagacidad a la hora de ganar nuevos adeptos y comprometer aún más a sus simpatizantes (Torres Soriano, 2009). Esta percepción, sin embargo, ha entrado en conflicto a raíz de los reiterados ataques contra objetivos musulmanes orquestados por parte de organizaciones terroristas yihadistas, hasta el punto de provocar un debate ideológico en el seno del movimiento yihadista global: la familia no reza unida (Kepel, 2004).

La propaganda terrorista procura estimular este tipo de sentimientos, contribuyendo a que los individuos simpatizantes con la causa terrorista no se perciban a sí mismos como sujetos aislados, sino como miembros de un grupo, de una co-

munidad global (Allievi, 2003). Es probable que una de las características más universales de la subjetividad terrorista tenga que ver con dos procesos simultáneos de una cierta simetría: al tiempo que se expande todo aquello que se relaciona con la identidad grupal, la noción de pertenencia, de membresía, de integración en un colectivo (la nación, la etnia, la religión, la clase social...), aquello que tocaría a su singularidad, a su identidad como sujeto particular no intercambiable, en otras palabras, los atributos de su diferencia se contraen, se empequeñecen hasta la anulación: “yo soy nosotros”, estoy al servicio de la causa común, soy estandarte de la comunidad; de esa comunidad que me aporta el sentido de la existencia, que dota de *telos* este tránsito terrenal (Sobral y Gómez-Fraguela, 2008), abandonando los principios y valores democráticos y el sentido de adscripción a la ciudadanía democrática. Con frecuencia, el yo del terrorista sufre un proceso de jibarización. El pueblo, la raza, la nación, los dioses, entes de nivel ontológico superior parecen fagocitar todo residuo de individualidad: la identidad personal queda así colectivizada, convertida en un instrumento al servicio de la comunidad reificada (Sobral y Gómez-Fraguela, 2008).

Una tercera función es la transmisión de *know-how* terrorista. Desde cómo llevar a cabo secuestros y fabricar explosivos, hasta cuál debe ser el comportamiento en caso de ser detenidos por la policía. Evidentemente, este tipo de documentos no sustituyen el adiestramiento real, pero en casos concretos pueden ser de gran utilidad.

Lamentablemente, la respuesta ante este tipo de iniciativas es extremadamente limitada. Poco se puede hacer frente a la difusión de manuales y material multimedia a través de la Red con una finalidad instructiva. Las posibilidades de descarga y posterior redistribución son difícilmente evitables. En cuanto a la eliminación de este tipo de contenidos de la Red se ha revelado parcialmente efectiva, en tanto vuelven a estar disponibles con relativa rapidez en otro espacio de Internet. Máxime a raíz de la aparición y posterior difusión de los *blogs* o espacios personales, cuyo seguimiento, así como el de sus usuarios, resulta prácticamente imposible por su rapidez de creación y desaparición. El volumen de contenidos hace imposible su control hasta el punto de que, las propias compañías que ofrecen estos servicios, mayoritariamente hacen a los autores los únicos responsables. En ocasiones, a lo sumo, ofrecen la opción de trasladar quejas sobre su contenido a los efectos de operar su clausura. En el supuesto de los blogs privados o restringidos, esta posibilidad resulta aún más inviable.

Asimismo, cobra igualmente especial relevancia el uso conferido a la Red como cauce a través del cual gestionar sus finanzas. La banca on-line, habilita el movimiento de grandes cantidades de dinero con vertiginosa rapidez y discreción, obstaculizando su seguimiento y control. Para obtener financiación, además de ofrecer directamente el número de cuenta en un sitio web, se emplean también foros o chats, como canales de transmisión de las instrucciones pertinentes para la realización de donaciones. A pesar de las facilidades descritas, la recaudación de fondos a través Internet ha resultado altamente restringida, debido a los controles y reformas legislativos introducidos con posterioridad al 11-S, destinadas a la congelación de activos vinculados al terro-

rismo. Por otro lado, la financiación ilícita a través de Internet ha sido igualmente objeto de práctica, aunque menos extendida, mediante técnicas como el *phishing*, la captura y fraude con los números de tarjetas de crédito, las subastas y ventas falsas de productos o diferentes tipos de timo mediante correos *spam*. Sin embargo, por ahora no hay pruebas de que estos sistemas representen una actividad preferente de los grupos terroristas. Su financiación mediante actividades delictivas se centra en prácticas más tangibles como el comercio de droga, el fraude con tarjetas de crédito robadas o duplicadas y los pequeños robos. Por ello, a pesar de su uso extendido, no debe asumirse equívocamente que Internet represente la principal vía de financiación terrorista.

El reclutamiento directo a través de la Red (es decir, la radicalización e ingreso de un individuo en una organización terrorista sólo influenciado por la consulta de sitios web y la participación en foros radicales), hasta al momento es una mera posibilidad y no consta que se haya producido, al menos en puridad. Internet juega un papel muy relevante, pero de refuerzo. Necesariamente debe ir unido a otros factores y procedimientos de captación. Es en gran medida un fenómeno de grupo, siendo preciso el contacto personal previo con una red o con militantes, para que el proceso de captación llegue a término. El terrorismo yihadista destaca sobremanera, de entre todas las organizaciones terroristas con presencia en la Red, en lo concerniente a la explotación de las redes sociales en favor de la captación de simpatizantes y como medio de proyectar radicalidad.

El estudio de los perfiles de individuos radicalizados demuestra que, en la inmensa mayoría de los casos, la captación se produce sobre todo a través de la amistad y del trato personal. Según el libro *Understanding Terror Networks* de Marc Sageman, citado a su vez por Gabriel Weimann en su libro *Terror on the Internet*, un estudio sobre el origen de los miembros de Al Qaeda arrojaba unos resultados que corroboraban esta idea: el 68% tenían amigos que ya eran yihadistas en activo antes de formalizar su adscripción al grupo y el 20%, tenían familiares que participaban de alguna forma en la Yihad entendida como acción violenta.

En todo caso, el “ciberreclutamiento”, si ha llegado a producirse en algún caso en el pasado representa una excepcionalidad. O al menos así se ha venido entendiendo hasta las transformaciones recientemente operadas en la estrategia del terrorismo yihadista global, que han arrojado algunas dudas al respecto. Actualmente, tomando en consideración las propuestas teóricas de Sageman, especialmente recogidas en su libro *Leaderless Jihad* (2008), resulta a nuestro juicio de gran relevancia en términos estratégicos y, especialmente, de dificultad de respuesta contraterrorista, este modelo operativo basado en la simple inspiración de atentados y la intervención voluntaria y espontánea de células independientes y actores solitarios –más que en el establecimiento de células durmientes o el envío de equipos de ataque–, y de su incapacidad o falta de voluntad para construir redes o infraestructuras terroristas consagradas al desarrollo de funciones operativas y la preparación de atentados.

El surgimiento espontáneo de atacantes terroristas, motivado por el paso a la acción militante de individuos que se auto-radicalizan y que radicalizan a quienes tienen cerca, como consecuencia del proselitismo efectuado principalmente a través de las redes sociales e Internet (Sageman, 2008; Sansó-Rubert, 2004 y 2009), representa una transformación de calado en el modo de estudiar, comprender y elaborar capacidades y estrategias de respuesta contrterrorista. Cómo operar ante terroristas neófitos de los que, generalmente, no existe información previa útil para su identificación, pone de relieve no pocas dificultades para su neutralización por parte del aparato de seguridad del Estado, que ve mermadas sus capacidades de intervención preventiva, así como de respuesta, ante estos nuevos protagonistas de los atentados.

La clave del terrorismo yihadista adoptada desde este enfoque de la “ausencia de liderazgo” reside en instar a los actores solitarios a servirse de objetos cotidianos y aparentemente inofensivos para perpetrar sus ataques (atentados mediante atropello con vehículos o el recurso a objetos cortantes y punzantes para materializar apuñalamientos aleatorios), que siembren el pánico en la sociedad objetivo de los ataques. Individuos que, además de ser especialmente receptivos al mensaje emocional que transmiten en su propaganda los terroristas y de ayudar a diseminar en Internet el mensaje ideológico radicalizado, deciden dar el salto al activismo. Transformación, que implica una aproximación paulatina a la conducta radicalizada hasta su interiorización plena, momento en el que asumen la comisión de actos violentos, promoviendo el deseo de emulación que suscitan las acciones terroristas y, sobre todo, de la propaganda radical difundida en Internet (Sansó-Rubert, 2009).

En la mayoría de los supuestos, ciertamente la actividad de estos individuos no rebasa los límites de la cibermilitancia, que consiste básicamente en mantener una participación activa a través de los foros yihadistas o, incluso, gestionar en los mismos contenidos y materiales vinculados que comparten, retroalimentando su proceso de radicalización. La problemática se plantea al tratar de dilucidar hasta qué punto, el consumo habitual de determinados materiales, como la revista en inglés *Inspire*, de elevada difusión y consumo, sumado a los lazos establecidos a través de redes y chats vinculados y comprometidos con la yihad global operan como catalizadores, no sólo de una progresiva radicalización de los sujetos que participan asiduamente en estos canales, sino que detrás exista una estrategia a medio y largo plazo instigada por los grandes ideólogos de la yihad internacional de fomentar el caldo de cultivo de individuos ajenos a las estructuras terroristas a los que captar para un propósito mayor: la realización de atentados sorpresivos, generando una cadena de retroalimentación donde se logre mantener la presión sobre las sociedades diana con un continuo e ininterrumpido goteo de ataques terroristas. En definitiva, preocupa hasta qué punto podría resultar exitosa esta estrategia.

Esta posibilidad de ataques terroristas indiscriminados protagonizados por personas que conviven con nosotros integrados, al menos en apariencia, en nuestras sociedades y de los que, a priori, no cabe sospecha de sus simpatías y posible militancia pasiva a través de las redes sociales (la estrategia del enemigo cercano), genera

de por sí incertidumbre ante la idea, no sólo de que cualquier persona puede ser un potencial terrorista, sino a su vez de que cualquier ciudadano puede ser blanco de un sorpresivo ataque terrorista perpetrado con recursos básicos, que no requieren de una compleja logística, como el recurso al apuñalamiento o al arrollamiento de viandantes. Como reproducen insistentemente las amenazas yihadistas sobre las que Stern llama la atención, acerca de “La cultura de la Yihad”, en las que se exhorta a los simpatizantes de la Yihad a cometer atentados de manera autónoma, advirtiendo que tal clase de operaciones no requieren de ninguna consulta, igual que no hace falta pedir permiso para desempeñar el resto de obligaciones de un buen musulmán, como rezar o “matar judíos y cruzados que permanecen en territorios sagrados” (Stern, 2003: 270). Y de las que Kepel se hace igualmente eco en su trabajo *El terror entre nosotros: Una historia de la yihad en Francia*: “temeréis cuando vayáis caminando por la calle y veáis a un musulmán. Nunca más os sentiréis seguros en vuestros países. Deberéis pagar el precio cuando os combatamos en vuestras casas”. Recaltar la idea de la percepción de esta realidad, de que el terrorista está entre nosotros (Kepel, 2016), genera desasosiego y pánico social (*moral panic*) (Cohen, 2011). Sentimientos, que en buena medida no dejan de ser objetivos terroristas: inocular el miedo en el seno de la sociedad. Fomentar la inseguridad que conduzca a la alteración de la paz social, deteriorando así la convivencia y la calidad de vida.

A pesar de lo expuesto, hasta el momento, solo una ínfima minoría de los asiduos a la propaganda yihadista cruzan la enorme distancia que media entre la simpatía pasiva y el compromiso terrorista. La aspiración yihadista de la “resistencia sin líderes” parece, por el momento, que no ha logrado cuajar plenamente. Pero a pesar de ello no puede obviarse la casuística existente que, si bien es verdad que no es ni mucho menos representativa, podría constituir el inicio de una estrategia que, habida cuenta de las dificultades para identificar a los posibles atacantes antes del inicio de las acciones ofensivas, supondría en términos de gestión de la seguridad, una auténtica pesadilla para las agencias antiterroristas. El terrorismo, ha abandonado los lugares alejados de los que sólo habíamos oído hablar vagamente, para ubicarse en nuestras sociedades, alojándose en nuestros vecindarios.

Consecuentemente, lo que más preocupa con respecto a Internet es el impacto que toda esta maquinaria publicitaria adoctrinante pueda tener sobre la ciudadanía, especialmente los jóvenes, sus principales usuarios y destinatarios, cuyo acceso a las nuevas tecnologías se desenvuelve dentro de la cotidianeidad y su formación en este ámbito es cada vez mayor.

En último término, la comunicación gratuita en tiempo real y a cualquier distancia que ofrece Internet representa un recurso nada desdeñable (Jessee, 2006). Hasta el punto de haber revolucionado el modo de organización de los grupos terroristas, así como el método de planificación de los atentados. Según Timothy L. Thomas, este es el poder y el peligro de la denominada “ciberplanificación”, que aporta Internet a las organizaciones terroristas (Thomas, 2003).

En otro orden de utilidades menos documentadas por su propia naturaleza, pero de capital importancia, destaca el empleo de Internet como fuente abierta de obtención de información (Treverton, 2001). Información aparentemente inocua, pero que debidamente interconectada y procesada, es decir, transformada en inteligencia OSINT (Open Sources Intelligence), aporta un caudal de conocimientos cuyo valor añadido deviene inestimable para la planificación de atentados (Navarro Bonilla, 2005). Desde una perspectiva operativa, las capacidades que aporta Internet en términos de vigilancia y reconocimiento de objetivos, no son baladí. La facilidad de acceso a determinadas informaciones ha motivado el que muchos atentados se hayan dirigido contra “objetivos blandos”, caracterizados por su escasa o nula protección. Por su propia lógica institucional o comercial, este tipo de objetivos ofrecen detalles concretos en sus webs sobre cómo llegar, horas de apertura, visita virtual, entre otros.

Frente a las tácticas descritas, los medios de obtención de información desarrollados por las agencias de seguridad gubernamentales pueden y deben jugar un papel destacado en la interceptación de las comunicaciones de radicales y en el seguimiento de quienes frecuentan los espacios virtuales. Pero la práctica de la obtención se encuentra con dos grandes obstáculos. Por un lado, los límites legales que garantizan la privacidad de las comunicaciones, que pueden ser soslayados con autorización judicial en caso de que existan sospechas fundadas al respecto. De otro, la resistencia de las respectivas sociedades a un incremento de la vigilancia gubernamental y el recorte de libertades, en aras de una mayor cuota de seguridad. Constituye el principal motivo de confrontación en la arena política y jurídico-constitucional en la que se dirime el intenso debate acerca de la privacidad de los ciudadanos en relación al empleo de los medios electrónicos de captación de información por parte de las agencias de seguridad. En contraposición al reclamo de mayores capacidades de maniobra para monitorizar las comunicaciones de los sujetos considerados sospechosos, desde distintos foros y plataformas defensoras de los derechos y libertades civiles, se propugna la resistencia a favor de no facilitar la intromisión del gobierno en la esfera privada de los individuos. Por lo tanto, se podría inferir que, diseminar entre la población el miedo al ciberterrorismo es una forma de ganar apoyo político para la sanción de leyes, que otorguen mayor discrecionalidad a los organismos de seguridad al amparo de la lucha antiterrorista.

En consonancia, en no pocos países, las nuevas legislaciones antiterroristas posteriores al 11-S han levantado la veda para la interferencia y recorte de derechos y libertades, en aras de obtener mayores niveles de seguridad ciudadana. El ejemplo paradigmático por antonomasia es la USA PATRIOT ACT, acrónimo con el que se hace un juego de palabras: PATRIOT significa “Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism” (Proporcionar herramientas adecuadas para interceptar y obstaculizar el terrorismo). La injerencia en la vida privada de las personas es extremadamente intrusiva y sin apenas controles de ningún tipo, produciéndose una extensión sobredimensionada de los límites propios de la seguridad nacional (García Mostazo, 2005). No se puede renunciar al modelo de sociedad

abierta, utilizando el terrorismo de forma partidaria para obtener mayores cuotas de poder y vía libre para actuar sin las pertinentes garantías legales.

El miedo que en determinados sectores sociales han despertado los riesgos y amenazas emergentes de los últimos años ha originado que se extienda en esos ámbitos la idea de que Internet debe ser controlado a toda costa, y que el precio que hay que pagar por ello es la limitación de la intimidad y de la libertad. Es sin duda una exageración, que oculta las ventajas que Internet ha traído para el ejercicio de los derechos fundamentales y para la renovación de la democracia.

Las nuevas tecnologías en general, e Internet en particular, deben servir para maximizar la eficacia de los derechos fundamentales, no para menguarlos. Esto provoca que exista un núcleo indisponible al que no puede, en ningún caso, renunciarse, y que las renunciaciones que se hagan tengan suficiente justificación. En diversas ocasiones será necesario restringir el ejercicio de los derechos fundamentales en Internet en aras de la seguridad, pero esta restricción, además de proporcional y razonable, no puede afectar al contenido esencial de la libertad. Esta solución sirve de protección a la propia democracia pues la seguridad no sólo sirve para defender al Estado y a la comunidad sino también para proteger a la democracia (Fernández Rodríguez, 2004). El actual progreso tecnológico somete a las comunicaciones a nuevos peligros y desafíos, por lo que una seguridad adecuada complementará a la libertad para asegurar su vigencia y su preeminencia.

## **CAPÍTULO VII. DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL Y VÍCTIMAS DEL TERRORISMO: LA LUCHA POR LA DIGNIDAD**

El terrorismo ha condicionado y condiciona, a día de hoy, la vida de miles de ciudadanos, alterando la convivencia pacífica, segando vidas, arrebatando derechos y libertades. Ciudadanos transformados en víctimas, directas e indirectas –sin olvidar que todos somos víctimas de la barbarie terrorista– que, durante años, demasiados, han permanecido desprotegidos ante la pasividad en el mejor de los casos, cuando no la disfuncionalidad del Estado de Derecho. A ello hay que sumar, el desentendimiento social tras el impacto inicial del ataque terrorista, cuando éste deja de ser noticia, y la incapacidad de los poderes del Estado para reconocer y atender las necesidades morales, legales y materiales de las víctimas del terrorismo.

Por todo ello es de suma importancia el abordaje sin más dilación del reconocimiento de sus derechos. Y ello por motivos de justicia. Los derechos de las víctimas son objeto de vulneración, a manos de los terroristas, motivados por el afán de lograr objetivos de índole político, recurriendo para ello a medios violentos del todo incompatibles con la libertad, la convivencia en paz, el pluralismo y la democracia. En base al carácter público que adquieren las víctimas del terrorismo como tales, la reparación, además de contemplar los perjuicios psicológicos, económicos, físicos y de cualquier otra naturaleza, no debe dejar de incluir el homenaje y el reconocimiento social. Son éstos en puridad, los verdaderos instrumentos de deslegitimación ética, social y política del terrorismo: el reconocimiento de la inocencia y la dignidad de las víctimas, su reconocimiento social e institucional y la reparación del daño a todos los niveles.

Hasta la fecha y, a falta de apoyo institucional, han sido las propias víctimas las que han tenido que esforzarse por solucionar sus problemas y organizarse para defender sus derechos, a través de la maduración de movimientos asociativos de víctimas del terrorismo. Defensa loable de la que hay que destacar su ejemplar comportamiento cívico, como acontece en España, y el recorrido de su lucha, sus reivindicaciones, su

compromiso con los principios constitucionales, su reclamación de justicia y memoria, que han contribuido y continúan contribuyendo, a día de hoy, con la consolidación de la democracia. Como recuerdan las principales leyes de reconocimiento, las víctimas son un aval social y político de la solidez del Estado y su ejemplo personal y social encarna lo mejor de la cultura constitucional.

La hoja de ruta básica de las víctimas del terrorismo, en su inmensa mayoría, transita igualmente por la lucha contra la impunidad; la defensa de la no negociación con los terroristas; así como del cumplimiento íntegro de las condenas; abogar por la unidad política y social para derrotar al terrorismo; por la colaboración internacional y por supuesto, la dignificación de las víctimas.

Hay que recordar, el hecho de que la evolución de la conciencia ciudadana contra el terrorismo y la dignificación de las víctimas, no ha tenido una historia lineal. Las propias víctimas, a través de su compromiso en la lucha contra el terrorismo, han logrado conferirle la relevancia que merece el legado y significado político y social de “víctima del terrorismo”, a través de la legislación, los actos de reconocimiento y el papel destacado que ocupan, como referente ético y social. A las víctimas se les escucha, se les pregunta, se les tiene en cuenta, generan opinión pública y tienen influencia. Las víctimas del terrorismo defienden los derechos humanos universales, la pluralidad política, el amparo de la ley, la dignidad de las personas y el constitucionalismo: con su lucha, su ejemplo, su discurso y su actitud.

En la actualidad, los Estados y organizaciones internacionales están muy interesados en el papel que las víctimas pueden desempeñar, aportando su testimonio y vivencias personales en la deslegitimación del discurso terrorista. En el ámbito concreto de Naciones Unidas, la Resolución 1963 del Consejo de Seguridad de 2010, actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta, “... reconoce la importante función que desempeñan las redes de víctimas y supervivientes en la lucha contra el terrorismo, mediante, entre otras cosas, sus valerosas declaraciones contra las ideologías violentas y extremistas”.

Parece evidente –e indiscutible–, la legitimidad de una víctima del terrorismo para expresar su visión, desde su sufrimiento y vivencias de índole personal y humana, en relación con los actos terroristas. Aportación en favor de la democracia y el Estado de Derecho, que algunas víctimas deciden compartir en aras de la defensa del bien común, llegando incluso a poner en riesgo su seguridad personal y la de sus familias. Testimonios, que deben servir además para refrendar la idea nuclear de que los Estados están obligados a proteger y proporcionar reparación integral a las víctimas del terrorismo, incluyendo el reconocimiento social e institucional. Además, como reconoce el legislador español en sus textos legales, el homenaje y el reconocimiento que el Estado procura a las víctimas del terrorismo son la verdadera y genuina herramienta para la deslegitimación ética, social y política del mismo (consultar prólogo y texto articulado de la Ley 29/2011).

### 7.1. LA PROTECCIÓN DE LA VÍCTIMA COMO RETO ACTUAL DEL DERECHO

El reconocimiento y la protección de los derechos de las víctimas del terrorismo han permanecido históricamente desatendidos a nivel institucional, por parte de la mayoría de los Estados y organismos supranacionales e internacionales. Sin embargo, en las últimas décadas, la concienciación de la relevancia de procurar asistencia a las víctimas del terrorismo ha ido cobrando fuerza e incorporándose al contenido de las agendas nacionales, primero, e internacionales, después. Inclusión, orientada hacia el objetivo de la aprobación de un estatuto internacional que reconozca sus derechos (Mota, 2012).

Hasta ahora la dificultad de abordar los derechos de las víctimas del terrorismo se ha justificado con argumentos jurídicamente vagos y, especialmente, debido a la ausencia –aparente– de una definición de terrorismo internacionalmente consensuada. Aparente, en tanto que los elementos clave definitorios del terrorismo se reiteran en el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo de 1999, en sucesivas resoluciones de la Asamblea General, en la resolución 1566 de 2004 del Consejo de Seguridad y en los Convenios sobre Terrorismo de la Liga Árabe, de la Organización para la Unión Africana y la Organización para la Cooperación Islámica, por citar algunos ejemplos que añadir al amplio acervo de pronunciamientos y normas formuladas desde instituciones como la Organización de Estados Americanos (OEA), la Asociación de Asia Pacífico (ASEAN) y, especialmente, la Unión Europea (UE).

La base argumental para la defensa de este estatuto legal específico para las víctimas del terrorismo, tanto a niveles nacionales como internacionales, se fundamenta en el hecho de que las víctimas del terrorismo no son simples víctimas del delito y, por lo tanto, no es suficiente la protección conferida a través de los derechos reconocidos a las víctimas del delito en general. La clave reside en que el fenómeno terrorista recurre al uso o a la amenaza del uso de la fuerza sobre las víctimas, que pueden ser fortuitas o seleccionadas específicamente por su valor simbólico, con el objetivo último de influir en un Estado, grupo de Estados u organización internacional. La víctima no es el destinatario último de la violencia terrorista; lo es la sociedad en su conjunto y las instituciones y el gobierno del Estado, e incluso, el propio sistema político democrático y el Estado de Derecho. Ese vínculo entre la acción terrorista y la política de Estado sobre la que se quiere influir, dota de sentido la necesidad de especial protección y resarcimiento de las víctimas del terrorismo. Las víctimas lo son siempre en nombre del Estado y del sistema democrático, los verdaderos destinatarios del ataque. Esto les confiere un significado político y determina, por tanto, que el Estado tenga obligaciones especiales para con ellas. Es, sin lugar a dudas, una manifestación del compromiso social y político del Estado con la defensa de la democracia y el orden constitucional.

En esta línea argumentativa, un ejemplo singular lo representa la Ley española de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo de 22 de

septiembre de 2011, que reconoce expresamente a las víctimas como “símbolos de la defensa del Estado democrático de Derecho frente a la amenaza terrorista”. Y cuando el legislador recoge la noción de “reparación integral” prevé no sólo el derecho a la atención médica y psicológica o a las ayudas materiales, sino también las medidas encaminadas a su reparación moral y política, a través de reconocimientos, honores y distinciones (ver prólogo de la Ley 29/2011).

A nivel internacional, es factible identificar un inspirador primer atisbo de reconocimiento de su especificidad y carácter político, en una reciente publicación del sistema de Naciones Unidas: “The Criminal Justice Response to Support Victims of Acts of Terrorism”, de noviembre de 2011, de la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

Ejemplos que debería cundir, instando a los Estados y a la comunidad internacional en sus diferentes foros, a que desarrollen y apliquen programas de asistencia y apoyo para las víctimas del terrorismo, más allá de las declaraciones de buenas intenciones.

Se inaugura así una senda alentadora que, en algún momento, fructificará en el pleno reconocimiento de los derechos de las víctimas del terrorismo, materializándolos en un instrumento internacional que velará por la consecución de la justicia, el merecido respeto, y la salvaguarda de sus intereses y derechos, con independencia de los posicionamientos estatales al respecto.

Y, de otra parte, cabe considerar, como reto para el Derecho Constitucional, la incorporación de la víctima a las Constituciones: una vez que la posibilidad jurídica de la protección de la víctima propia del Estado social se ha especificado en el plano de la normatividad internacional y en el de la legislación ordinaria, el proceso de progresivo reconocimiento de los derechos de la víctima se configura como un reto ineludible para la consolidación de la democracia constitucional (García Costa, 2014: 110).

A través de la incorporación de la protección de la víctima al texto constitucional se pretende alcanzar la mayor plenitud posible de protección. Su desarrollo constitucional se manifiesta como un instrumento de máximo nivel, en tanto la supremacía propia de todo precepto constitucional le confiere a la protección de la víctima eficacia máxima, así como su simbolización solemne, que deja patente el hecho de que la sociedad aprecia que la protección de la víctima es digna de formar parte del acervo constitucional y, consecuentemente, alcanzar la debida protección jurídica al máximo nivel de expresión jurídica.

## **7.2. LA REPARACIÓN A LAS VÍCTIMAS DEL TERRORISMO: LA EXIGENCIA DE SOLIDARIDAD Y COMPROMISO COLECTIVO**

Incidir nuevamente, sobre la relevancia de asimilar la premisa de que, todos somos víctimas del terrorismo, como miembros de la sociedad, sumado a los fallecidos,

heridos, aquellos que son objeto de amenaza y extorsión, los que están obligados a vivir con escolta, sus familiares y amigos... entre tantos otros.

Hablar por tanto de víctimas del terrorismo como factor y ejemplo de legitimidad democrática, implica reflexionar acerca de una de las principales características que debiera definir a una sociedad democrática. Ni más ni menos, que el compromiso de la ciudadanía con unas reglas básicas de gobierno y de convivencia, sustentadas en el pluralismo político y la paz social. Todo ello construido bajo el rubro del Estado de Derecho, que garantiza los derechos y las libertades individuales. La democracia no es sólo un problema de normas, necesita muchos más elementos constitutivos y, entre ellos, no pueden faltar la legitimación y el reconocimiento.

La decisión de las víctimas de circunscribir al ámbito del Estado de Derecho su respuesta al terrorismo, amoldándose a los cauces establecidos democráticamente en nuestra Constitución –cuestión que implica confianza en la capacidad del Estado de afrontar desde el derecho la amenaza del terrorismo–, les ha reportado una doble legitimación: el reconocimiento como víctima a título individual y con respecto a las asociaciones que constituyan, para su representación y la de sus intereses como colectivo.

El camino transitado no ha sido fácil. Por ejemplo, en España, no es hasta los años ochenta cuando se empieza a construir el *discurso de las víctimas*. Más allá de sus biografías personales y de las razones concretas de sus muertes, como refleja la Ley 29/2011 de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo, implica interiorizar y divulgar, que las víctimas no son asesinadas porque sí, sino por defender la seguridad de todos los españoles, por ser un símbolo de la democracia española, de la libertad, de la Constitución. Hay que luchar por el reconocimiento de las víctimas hasta que, el conjunto de las sociedades, asuman que todos somos “víctimas” –la sociedad en su conjunto–, y que los afectados directamente por el atentado terrorista son, además, símbolos en la lucha por la libertad y la democracia.

En esta línea de defensa de la reparación de las víctimas del terrorismo surgen las asociaciones y fundaciones que agrupan a las víctimas, cuyas principales motivaciones persiguen dotar de un cierto carácter institucional y apartidista a la voz de las víctimas del terrorismo, así como la defensa de sus derechos, su protección y el fomento de la solidaridad y reconocimiento hacia sus necesidades, como colectivo y como personas individuales. Históricamente, las víctimas nunca han ostentado tanto reconocimiento social, político e institucional, como disponen ahora. Y en todo ello tiene gran influencia, redundando en lo dicho, la respuesta democrática a la violencia terrorista, el uso de los instrumentos del Estado de Derecho y, muy especialmente, el comportamiento cívico-democrático ejemplar, además de valiente, de las víctimas del terrorismo y sus asociaciones.

El progresivo fortalecimiento de las instituciones constitucionales ha comportado la adopción de posiciones de firmeza en la defensa de las libertades, favoreciendo con ello, la progresiva instauración de un conjunto normativo en el que, sobre la base

del deber de solidaridad de la sociedad con las víctimas del terrorismo, se les reconoce una serie de pensiones, indemnizaciones, reparaciones y ayudas, englobadas en un conjunto más genérico de medidas de reconocimiento social e institucional (por ejemplo a través de actos públicos y condecoraciones), que apuestan por su dignificación.

Prueba de ello, a modo de ejemplo, el caso español a través de la Ley 32/1999, de 8 de octubre, de Solidaridad con las Víctimas del Terrorismo, en cuya exposición de motivos puede leerse:

*“Mediante la presente Ley, la sociedad española rinde tributo de honor a cuantos han sufrido la violencia terrorista. Los Grupos Parlamentarios del Congreso de los Diputados y del Senado –por unanimidad– quieren hacer de esta iniciativa una expresión de reconocimiento y solidaridad en orden a ofrecer a las víctimas del terrorismo la manifestación de profundo homenaje que, sin duda, merece su sacrificio”.*

## **CAPÍTULO VIII. SEGURIDAD, LIBERTAD Y TERRORISMO. DIFÍCIL ECUACIÓN**

La respuesta a los desafíos de la seguridad debe venir de la búsqueda de un equilibrio desde la razonabilidad y la proporcionalidad. Bien es cierto que, a nivel teórico, resulta imposible dar una respuesta general y definitiva, con capacidad para derivar, vía método deductivo, las respuestas concretas a toda la panoplia que la realidad ofrece. Se pueden elaborar variables para esgrimir en la ponderación libertad-seguridad, pero la solución última adecuada y equilibrada (o sea, justa) sólo vendrá casuísticamente, es decir, en el análisis de los concretos casos que haya que afrontar, no siendo posible llegar a soluciones perfiladas totalmente a nivel teórico-abstracto (Fernández Rodríguez, 2004).

El Derecho debe tener una voluntad irrenunciable de efectividad, como garante de la Constitución y para controlar las acciones de los hombres, sobre todo cuando están vinculados al poder (Stack, 1987: 31 y ss.). Las interferencias del Ejecutivo e incluso, de otros poderes sociales y económicos sobre la normativa y el derecho (captura del legislador), es uno de los problemas más graves para que se pueda garantizar la existencia de un verdadero Estado de Derecho. El verdadero peligro reside en que las constituciones y los derechos y libertades fundamentales en ellas contenidos se transformen, fruto de la inacción y la omisión jurídica, en meras proclamas retóricas, que no responden a la realidad. Como anticipaba Calamandrei, el fracaso que representan las constituciones inactuadas (Calamandrei, 2013).

La cuestión que late en el fondo es siempre la misma: cómo lograr un equilibrio entre seguridad y libertad. Dado que no hay derechos fundamentales absolutos y, por consiguiente, todos tienen límites. El problema radica en precisar correctamente estos límites y hacer un traslado adecuado de los mismos a la realidad práctica, asumiendo que, cada vez que se produce un nuevo atentado se desencadena una necesidad mayor de garantizar la seguridad y los ciudadanos parecen estar más dispuestos a sacrificar la esfera de libertad propia y ajena. Ante este estado de la situación, parece más que recomendable absolutamente ineludible, reivindicar la intangibilidad de las

garantías constitucionales básicas; esto es, de las libertades y derechos fundamentales que, a modo de límites, restringen la intervención estatal –sancionadora y penal–, incluso ante hechos tan execrables como los que caracterizan a cualquier acto terrorista. El Estado democrático de Derecho debe escoger la vía que implica velar por la seguridad de los ciudadanos perturbando lo menos posible sus derechos. De ahí la obligación de acudir a principios como los de justificación, necesidad o proporcionalidad, para articular la legislación antiterrorista.

La ecuación seguridad, libertad y terrorismo, aspira a alcanzar la viabilidad del orden constitucional, entendido como aquella situación de legalidad en el que las autoridades ejercen las atribuciones que les son legalmente conferidas y los ciudadanos las respetan y obedecen. Un escenario de convivencia segura en el que diversos grupos, comunidades y organizaciones sociales, consideran que hay un ambiente idóneo para la convivencia ciudadana sin que exista peligro del poder de intimidación y amenaza de daño grave por parte de grupos terroristas. En definitiva, el objetivo se reduce en última instancia, a lograr dar una respuesta articulada dentro de las coordenadas descritas por el propio orden constitucional, consistente en el ejercicio libre y pacífico de los derechos constitucionales (Rose, 1997: 25-40). La acción del Estado en contra de las organizaciones terroristas se legitimará y construirá más confianza en la medida en que el Estado mismo se conduzca bajo un irrestricto apego al derecho. Cualquier extralimitación, aunque pudiese acarrear éxitos en la contienda, fuera de los supuestos razonables de la razón de Estado democráticamente entendida, resulta inadmisibles por contravenir el Estado democrático mismo, que se busca consolidar.

La realidad imperante, sin embargo, arroja como resultado el que muchas de las medidas adoptadas para combatir el fenómeno terrorista conforman un elenco de dudosos ejemplos de respeto por los derechos fundamentales y, por consiguiente, ejemplifican la vulneración del acervo y el espíritu constitucional de las democracias.

En el fondo, la pregunta latente es dónde situar el punto de equilibrio entre la búsqueda de la seguridad y la necesidad de respetar las instituciones y los derechos fundamentales característicos del Estado democrático en el contexto de la lucha frente al fenómeno terrorista (Fernández Rodríguez, 2010).

### 8.1. ¿SEGURIDAD A CUALQUIER PRECIO?

Acaso, ¿todo vale para proteger el Estado de Derecho?; ¿El respeto a la legalidad es una premisa indiscutible para todos los servidores públicos?; ¿Es posible defender la legalidad democrática vulnerando sus principios básicos?; ¿El fin antiterrorista legitima y justifica cualquier medio? Todas estas inquietudes constituyen interrogantes cruciales para el desarrollo democrático de las políticas y actuaciones necesarias para afrontar la amenaza terrorista en la actualidad (Sansó-Rubert, 2004). Máxime, cuando el debate se plantea en torno al uso de poderes limitadores de los derechos y de las

libertades ciudadanas por parte del Estado, especialmente, cuando dichos poderes se ven amplificados por el amparo del secreto y la razón de Estado.

Tener a terroristas ocultos entre la población del territorio resulta sin duda inquietante y puede conducir fácilmente a reacciones desproporcionadas; a una supresión o recorte excesivo de derechos fundamentales o a una exacerbación de los prejuicios étnicos o raciales, de modo que determinados comportamientos y las concepciones del bien y del mal, pueden verse cada vez más trastornadas (Dezcallar, 2004).

Siguiendo los postulados de Fernández Rodríguez, hay que asumir la premisa de que la seguridad a cualquier precio se devalúa; requiere de una legislación adecuada para garantizar su eficacia y respeto a las libertades y derechos de los ciudadanos (Fernández Rodríguez, 2012). Necesidades, que llevan aparejadas como requisito indispensable, una legislación funcional y suficientes mecanismos de control, que delimiten el marco de actuación y las capacidades de maniobra en el ejercicio de los mecanismos destinados a la preservación y defensa del Estado, especialmente en lo tocante al uso de la fuerza pública, instrumento de especial sensibilidad constitucional.

Nos encontramos ante el binomio seguridad-libertad, situación a la que nos trasladan las respuestas otorgadas por las sociedades democráticas ante los ataques terroristas. Ámbito mal entendido dado que, en puridad, entre libertad y seguridad no hay ninguna tensión. Máxime si asumimos que la seguridad es el elemento constitutivo de la libertad, requisito *sine qua non* de su existencia en plenitud. Cuestión distinta son los actuales episodios de perversión democrática conducentes a la adopción de medidas que parecen más encaminadas a restringir la libertad que a asegurarla, en aras de una pretendida mayor cuota de seguridad. Ante esta tesitura, las democracias y los demócratas deben ser inflexibles y no consentir que el protagonismo de las políticas antiterroristas recaiga exclusivamente en la defensa de la seguridad, a costa de un sacrificio desproporcionado de nuestras libertades, recurriendo a reformas sustanciales de los textos constitucionales y legales para introducir medidas de excepción.

La seguridad es importante, pues sin seguridad no nos sentimos libres. Y sin libertad no hay democracia. Y, como un silogismo, a mayor seguridad, mayor garantía de un libre ejercicio de los derechos fundamentales. Argumenta Fernández Rodríguez: “resulta evidente que la seguridad es una cuestión clave para conseguir una adecuada calidad democrática. Solo en un contexto razonable de seguridad pueden ejercitarse realmente los derechos fundamentales” (Fernández Rodríguez, 2020). Por ello, no tiene sentido que, para garantizar la seguridad, se diezmen otras libertades que son tan necesarias o más en un Estado democrático de Derecho, o al menos que se haga desmesuradamente. Sin duda, nuestra seguridad y el libre ejercicio de nuestras libertades está sometida hoy a riesgos, por lo que han de ofrecerse respuestas. Pero, en un Estado democrático de Derecho, debíamos partir de que cualquiera de estas medidas, aun persiguiendo un fin legítimo, no pueden acabar acarreando una

limitación a las libertades de los individuos desproporcionada o caerse en contradicción con los fundamentos esenciales que subraya la Constitución para el Estado. La lucha contra el terror no justifica el sacrificio arbitrario de libertades.

Cada vez cobra más énfasis la función securitaria del Estado. El “Estado de seguridad” identifica el nuevo modelo surgido de las transformaciones de las políticas antiterroristas auspiciadas por la corriente de securitización (Martínez de Pisón, 2006). Modalidad evolutiva cuyo objetivo principal es proveer de seguridad a la sociedad. Prioridad, que centra las actuaciones de los poderes públicos de tal forma que la obsesión por la seguridad, determina la agenda de los gobernantes. No obstante, no hay que olvidar que, en realidad desde su origen, el Estado siempre ha tenido una función de prestación de seguridad, de forma patente o latente, pero que siempre ha estado presente desde sus orígenes, como organización política cuyo objetivo es garantizar la estabilidad social.

Recordar, que no hay seguridad si no hay desarrollo social, por lo que una forma eficiente de prevenir y combatir el terrorismo es mediante la satisfacción de las necesidades sociales. Los valores se construyen a través del resto de valores: no es posible hablar de libertad, sin que exista un mínimo de seguridad y de igualdad, por ejemplo. Sin embargo, la realidad actual transita por otros derroteros, de tal forma que el valor seguridad, como advierte Trías, contamina la totalidad del espacio político democrático, saturándolo de tal modo que no quede resquicio alguno para las demás ideas. La seguridad tiende a erigirse como valor absoluto y suplantarse a los restantes, especialmente en episodios de crisis o de mayor incertidumbre, en los que el orden se repliega sobre sí mismo como forma de garantizar su propia continuidad.

Por consiguiente, el objetivo y función primordial del sistema democrático constitucional y de la propia Carta Magna, va más allá de la seguridad pública. Abarca, como se ha reiterado, la defensa del orden constitucional. Defensa que aglutina la obligación de guardar, proteger y preservar el régimen jurídico-político determinado por la misma Constitución, los principios y valores democráticos, los derechos fundamentales y las libertades públicas, la justicia social y el bienestar general, el pluralismo, la participación ciudadanas, la protección de la dignidad de las personas, sus derechos inviolables y el libre desarrollo de la personalidad, el imperio de la ley y siendo, en definitiva, condición del mantenimiento de la paz social. El ejercicio de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, limitando la eficacia de los derechos fundamentales y libertades constitucionales por razones de seguridad, tan sólo serán legítimos cuando contribuya a garantizar su salvaguarda.

## **8.2. EL DIFÍCIL EQUILIBRIO ENTRE LAS CATEGORÍAS DE LIBERTAD Y SEGURIDAD. EL DEBATE RECURRENTE**

El problema, como se ha expresado, que suscita el necesario equilibrio entre seguridad y libertad no es nuevo ni teórico, sino que afecta de modo directo a nuestra

vida diaria (Ignatieff, 2004). Es un tema recurrente en la evolución de la sociedad humana. Se debe tener presente que la libertad y, por ende, los derechos fundamentales son la clave de bóveda del Estado democrático.

No sólo se ha discutido de forma ardua con relación a los límites de las medidas de seguridad y protección adoptados en las estrategias antiterroristas en aras de asegurar unos mínimos estándares de seguridad, sino también respecto a los límites de los derechos de los ciudadanos, que éstas iniciativas pueden ejercer. La cuestión clave, la piedra angular de este debate reside en preguntarse si se está dispuesto a renunciar a determinados espacios de libertad y en qué medida, en favor de una mayor seguridad. Pero, ¿con qué límites? La seguridad total es una utopía y quien no lo haya asumido se verá frustrado y, además, habrá pagado el falso precio que comporta el recorte de derechos y libertades que, una vez perdidos, no suelen recuperarse más (Robes Planas, 2007).

Seguridad y libertad representan realidades fuertemente imbricadas, pues avanzar por el camino que caracteriza a una, supone restringir la extensión del tránsito por la otra. Y es que la pacífica coexistencia de tales conceptos, más allá de las elucubraciones y constructos teóricos, no es fácil. Las dinámicas cotidianas generan fricciones que deben ser convenientemente dirimidas para el correcto funcionamiento de los sistemas de seguridad en democracia. De hecho, existe cierto consenso doctrinal generalizado, en que ambos elementos están indisolublemente unidos. No pueden ejercerse la libertad y los derechos sin unas mínimas condiciones de seguridad. Al igual que no es factible una auténtica seguridad, sin garantías para la libertad y el ejercicio de los derechos.

Consecuentemente, determinadas exigencias de seguridad pueden configurar límites legítimos (esto es, justificados y aceptados, en Teoría de la Constitución) al ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales. Es posible afirmar recordemos, sin entrar en un desarrollo pormenorizado al respecto, la inexistencia de derechos fundamentales absolutos. Todos tienen límites. El problema radica en precisar ajustadamente estos límites y lograr su adecuada interpretación a la realidad práctica, esto es, su materialización real.

De conformidad con Fernández Rodríguez cabe recordar, además, que hay que tener en cuenta que un factor importante en todo el argumentario desarrollado es el componente cultural que está detrás del razonamiento empleado (cultural y, también, multicultural). Habrá medidas que se aceptarán con mayor o menor facilidad con base en esas pautas de ubicación social que conforman la cultura. No es necesario insistir demasiado en ello pues resulta evidente. Recordemos que la Ciencia Jurídica también es Ciencia de la cultura, de cultura jurídica, y que los derechos fundamentales, en su contenido, alcance y aplicación, dependen en gran medida de este tipo de cuestiones. De todos modos, ello no debe de analizarse con absoluta relatividad pues que existe un mínimo infranqueable que debe proteger el núcleo esencial de esos derechos fundamentales. Es decir, existe un contenido mínimo en Teoría de la Cons-

titución que hay que reclamar independientemente de la latitud y longitud en la que nos encontremos (Fernández Rodríguez, 2004).

Por otro lado, tampoco puede negarse la existencia de cierta desconfianza en relación con el recurso a la ponderación entre la libertad y la seguridad. Se sospecha, no sin fundamento dados los abusos de derecho y extralimitaciones acaecidos, que no es más que el argumento predilecto de la retórica securitaria para justificar el sacrificio de libertades fundamentales (Bigo, 2010). El discurso acerca de ponderar la libertad y la seguridad, no es más que un eufemismo para no decir “sacrificar la libertad por la seguridad” (Neocleous, 2007). Enmascaramiento propio de políticas y políticos, que han sucumbido al miedo irracional inoculado por el terror, cuyo ingrediente principal es la sinrazón amparada por el pánico social al terrorismo. Al hecho de asumir la posibilidad de poder ser objeto de victimización y sumarse al cómputo de víctimas.

Por el contrario, para otros autores como Barberis, la ponderación y el control de constitucionalidad pueden poner freno a las nocivas derivas institucionales antiterroristas: si las medidas antiterroristas exacerbadas aumentan la seguridad en porcentajes mínimos, entonces la violación de los derechos de los sospechosos lo único que aumentan es la inseguridad pública. Por lo que ni siquiera la transgresión de la norma se ve compensada. Es un sacrificio inútil, en todo caso y, en consecuencia, injustificable. Es un descriptivo, como recuerda Barberis, “de los errores y horrores de las políticas antiterroristas al por mayor y la entrega de cheques en blanco a los gobiernos. La lucha antiterrorista no representa una carta blanca para que el gobierno opere sin cortapisas. Por ello, en puridad, no se mejora así la seguridad, no sólo no incrementa la seguridad objetiva colectiva, sino que la disminuyen. Al final, la seguridad individual de las personas se encuentra con que se debe afrontar, además de los riesgos del terrorismo, también los del antiterrorismo” (Barberis, 2020).

La desproporción entre una pretendida seguridad colectiva y una libertad individual real está incrementándose sin tapujos, deslizándose cada vez más hacia el terreno de lo inasumible e intolerable. Las medidas antiterroristas deben pasar el filtro de la proporcionalidad, la conveniencia, la oportunidad; su adecuación entendida como un control de racionalidad instrumental, acerca de su idoneidad para conseguir el objetivo declarado.

Y lo más trágico de todo este debate es que, en realidad, entre libertad y seguridad no debería existir ninguna tensión. Es una dialéctica ficticia, provocada artificialmente. No existe como tal (Pérez Royo, 2010). Y no la hay, porque la seguridad es el elemento constitutivo de la libertad, como ya expuso Montesquieu en el capítulo sexto del Libro XI *Del Espíritu de las Leyes*, en el que definió la libertad como “la tranquilidad de espíritu que proviene de la opinión que cada uno tiene de su propia seguridad” (*De L'Esprit des Lois*, Paris, Aux Éditions de Seuil, 1965: 586). Pero, si bien es verdad que, en puridad, no existe dialéctica entre los principios de libertad y seguridad, salvo su interesada confrontación para inclinar la balanza del equilibrio hacia uno u otro lado, la lucha contra el fenómeno terrorista sí plantea, al menos, impor-

tantes problemas dogmáticos que pueden afectar a los principios estructurales del Estado de Derecho.

La seguridad proporcionada por las leyes es el límite a la autonomía personal que establece la voluntad general y nada más que ese límite es el que proporciona seguridad al colectivo social. La libertad no es, por tanto, más que el ejercicio de la autonomía personal con el límite de la voluntad general. En esa conexión entre la autonomía personal y la voluntad general que hace posible el Estado constitucional es sobre la que descansa la seguridad en la convivencia entre los seres humanos (Pérez Royo, 2010).

Fernández Rodríguez simplifica la problemática de la coexistencia de la libertad y la seguridad al máximo posible para su mejor comprensión, reconduciéndola al terreno de los límites de los derechos fundamentales. Entre ellos están los que proceden del ejercicio de los derechos de los demás, del interés general y los provenientes de los requisitos del orden público o de la preservación de la seguridad. En este sentido, sirva el artículo 29 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos a modo de ejemplo, al establecer que, “en el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática”.

De esta forma, cuando se produzca una intromisión en un derecho habrá que proceder, en primer término, a analizar la legitimidad de la misma. Para ello, se propone la adopción de un método de análisis escalonado (“Stufentheorie”) procedente del mundo jurídico alemán. Dicho método consiste en ir analizando los diversos escalones que lo integran, de manera tal que, si el examen no pasa uno de ellos, no se continúa el análisis. Superar con éxito el último de los escalones supone, que la intervención en el derecho de que se trate es legítima y, por ende, se encuentra justificada. En el método hay tres fases: una, la determinación del ámbito normativo del derecho; dos, la fijación de la existencia real de una injerencia en el derecho; y tres, el estudio de la legitimidad de dicha injerencia. En esta última fase se distinguen, a su vez, cinco escalones: el principio de reserva de ley, la generalidad de la misma, la reserva jurisdiccional, el principio de proporcionalidad en sentido amplio (que contiene, a su vez, tres subprincipios: el de adecuación o idoneidad, el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto) y el respeto al contenido esencial de los derechos fundamentales. Hay que tener en cuenta que el principio de proporcionalidad opera (o debería operar) primero, en la propia actuación del legislador al aprobar la normativa y, después, en la actividad judicial que examina el caso concreto controvertido.

La jurisprudencia constitucional española incorporó hace años, en líneas generales, este esquema. De esta forma se indica que, para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad es necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: si tal medida

es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

El principio de proporcionalidad hay que entenderlo implícito al propio Estado de Derecho, aunque hay diversas previsiones normativas que lo recogen. Por ejemplo, el artículo 52 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en donde se lee que “sólo se podrán introducir limitaciones (a los derechos fundamentales), respetando el principio de proporcionalidad, cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás”. La idea de proporcionalidad se halla cercana a la de justicia, que huye de los excesos en la actuación de los poderes públicos. Como indica González Beilfuss, “el principio de proporcionalidad constituye, sin ningún lugar a dudas, uno de los criterios de interpretación más frecuentemente empleados por los operadores jurídicos y, sobre todo, por los tribunales de justicia” (González Beilfuss, 2003: 15). Sin embargo, el principio de proporcionalidad no se aplica tan sólo a las decisiones de los aplicadores del Derecho (en especial de los jueces), sino que también debe ser tenido en cuenta a la hora de elaborar las normas y en el momento de adoptar ciertas medidas de tipo administrativo. Por ello debe estar muy presente en las reacciones que el poder público adopta para garantizar la seguridad.

La finalidad es un elemento clave en todo este proceso de argumentación en torno a las intervenciones de derechos. Funciona como un presupuesto a los tres subprincipios que integran el principio de proporcionalidad. Afirma de nuevo, González Beilfuss que, “el principio de proporcionalidad se articula necesariamente en torno a una relación medio-fin: la proporcionalidad no puede predicarse de un objeto de control aisladamente considerado, sino de la relación existente entre una medid y la finalidad perseguida con la misma” (González Beilfuss, 2003: 67 y ss.). La medida, por lo tanto, debe ser congruente y proporcionada a la finalidad perseguida. La seguridad puede ser una de estas finalidades que permiten superar el test de proporcionalidad. La justificación legal de la limitación de los derechos requiere que, esa limitación sea idónea, necesaria y proporcionada en sentido estricto (Fernández Rodríguez, 2009). En definitiva, que el fin justifique los medios.

De esta forma, para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad, sería necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones previstas ya citadas:

- ✓ Juicio de idoneidad: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto.
- ✓ Juicio de necesidad: si es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida

más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia.

- ✓ Juicio de proporcionalidad en sentido estricto: si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general, que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto.

Por consiguiente, de una parte, hay que entender el principio de proporcionalidad como implícito al propio Estado de Derecho y de otra, la categoría “seguridad” ocupa un lugar esencial, pues es una de las razones comúnmente esgrimidas para limitar la libertad (a través de la limitación concreta de ciertos derechos), que puede estar justificado o no, en función de cómo se implemente y articule.

En definitiva, seguridad y libertad no sólo son compatibles, sino que se solapan parcialmente: en contradicción con la retórica securitaria, que ve en las relaciones entre seguridad y libertad un juego de suma cero, en el que una gana cuando la otra pierde y viceversa, aquí se defiende la complementariedad necesaria para la subsistencia de ambas. La una, no puede darse sin la otra.

La necesidad de incidir en el carácter democrático de la seguridad como valor, obedece a la importancia de recalcar esta orientación frente a las crecientes tendencias de securitización abordadas. Tendencias, que potencian los aspectos más recios de la seguridad en perjuicio de derechos y garantías constitucionales, que tienden a ser menoscabados. La seguridad no vale a cualquier precio y, en democracia, no sirve cualquier tipo de seguridad; sólo aquella concebida en términos democráticos: la seguridad democrática.

### **8.3. LA POLÍTICA CRIMINAL ANTITERRORISTA EN LA ENCRUCIJADA: ¿CÓMO ARTICULAR LA SEGURIDAD EN CLAVE DEMOCRÁTICA?**

La seguridad es inherente a la existencia humana. El vocablo seguridad proviene de la voz latina “securitas”, emparentada con el adjetivo “securus”, compuesto por “se” (que significa “sin”) y cura (“cuidado” o “preocupación”). En coherencia con estas etimologías, la Real Academia Española de la Lengua, define la seguridad como una cualidad: “cualidad de lo seguro”, según su primera acepción; mientras que seguro designaría aquello que se encuentra “libre y exento de todo peligro, daño o riesgo” (Real Academia de la Lengua, 2019).

Implica la capacidad de responder a las situaciones representativas de “peligro” o “amenaza”. Abraham Maslow en su obra *A Theory of Human Motivation* (1943), formuló la Teoría de la jerarquía de necesidades humanas sosteniendo que, conforme se satisfacen las necesidades más básicas (parte inferior de la pirámide), los seres humanos desarrollan necesidades y deseos más elevados (parte superior de la pirámide). Y situó la seguridad, entendida como “ausencia de riesgo”, como una necesidad primordial, que el ser humano anhela satisfacer.

La seguridad es un bien social de indudable valor y, junto con la salud y la educación, un pilar fundamental de toda sociedad avanzada. Por ello, el Estado como garante del bienestar social ha de articular los mecanismos necesarios para que la sociedad en su conjunto, pueda disfrutar de los dividendos de la seguridad (Toval, 2010: 23-26). Traducidos en el ejercicio y disfrute de una convivencia pacífica entre sus miembros, que posibilite la protección de la dignidad humana y la salvaguarda del libre desarrollo de la personalidad. Representa una aspiración, que conecta con las motivaciones humanas básicas de preservar y perseverar en la propia existencia; obtener placer y bienestar y, asimismo, evitar el dolor o cualquier otra forma de daño, junto con las emociones que pueden anticiparlos y acompañarlos, como la ansiedad, el miedo o el terror. Encontrarse y sentirse libre de todo daño o amenaza, tanto presente como futura. En consecuencia, se denomina “seguridad” al conjunto de condiciones que posibilitan y garantizan el cumplimiento racional de esta expectativa.

En nombre de la supervivencia común y de valores e intereses compartidos, los diferentes grupos y comunidades surgidos a lo largo de la historia han ido desarrollando una variedad de procedimientos y medidas para afianzar su seguridad frente a amenazas exteriores e interiores. Las nociones institucionales y estratégicas sobre la seguridad se perfilan al ritmo en que las sociedades evolucionan, incorporando con ello las peculiaridades y matices propios de cada momento político, económico y cultural.

Concepto de seguridad, que ha ido perfeccionándose paulatinamente en aras de lograr el mayor nivel de protección posible hasta alcanzar su máximo exponente en la configuración de la noción de “seguridad humana”, recogida por vez primera en el Informe elaborado por el Programa de Naciones Unidas para el desarrollo (PNUD) en 1994. Su planteamiento supuso un avance decisivo hacia una conceptualización más compleja y amplia de la seguridad fundada en un nuevo énfasis sobre la necesidad y los derechos de las personas, entendidos como prioridad básica y superior a los intereses de índole estatal. Reconoce, por vez primera, un fuerte vínculo entre la seguridad y el desarrollo. De forma más concisa la seguridad humana apunta a un estado vital en que las personas vean realizado su derecho a vivir en libertad y con dignidad, libres de la pobreza y la desesperación, y a disponer de iguales oportunidades para disfrutar de todos sus derechos, así como a desarrollar plenamente su potencial humano.

El concepto implica un profundo ensanchamiento de la idea de seguridad, cuya formulación original distingue hasta siete dimensiones: económica, alimentaria, sanitaria, ambiental, personal, de la comunidad y política. De este modo, todas las condiciones fundamentales para la conformación de sociedades estables, armónicas y avanzadas quedan ligadas a la idea de seguridad. Esta visión obedece a que, en la actualidad, las políticas nacionales en los ámbitos tradicionales de la seguridad y, en especial las relativas a la lucha contra el fenómeno terrorista, ya no son suficientes para salvaguardarla en el siglo XXI. Solo un enfoque integral, que conciba la

seguridad de una manera amplia e interdisciplinar a nivel nacional, regional e internacional, puede responder a los complejos retos antiterroristas a enfrentar.

Establecer la conexión entre libertad y seguridad propia de los Estados democráticos: para obtener libertades es preciso tener seguridad. Y, para que exista seguridad los ciudadanos deben tener libertades. Algunos hablan de “seguridad democrática”, haciendo alusión a la calidad política de respeto de los derechos humanos de los Estados. Un Estado seguro es aquél en el que los ciudadanos saben que pueden desarrollar sus libertades, sin temor a perder sus bienes jurídicos más preciados, como la vida, la salud, la libertad, vulnerados por parte de otros ciudadanos o de las propias fuerzas del Estado.

Esto conecta con la seguridad jurídica. En un Estado de Derecho el ciudadano sabe de antemano qué está prohibido y que está permitido (principio de legalidad, imperio de la ley o *rule of law*). Especialmente en lo referente al uso de la violencia, el crimen y la pena, la prohibición de la arbitrariedad y el uso de las reglas jurídicas marcan las líneas de actuación de los ciudadanos y de las fuerzas responsables de la seguridad.

En la lucha antiterrorista, no podemos renunciar a las recetas clásicas de nuestro ordenamiento jurídico basadas, entre otras cosas, en la existencia de unas garantías y valores, que son ingredientes imprescindibles del Estado del Derecho. A este respecto, resulta útil recordar las palabras de Dworkin: “lo que nuestros enemigos principalmente esperan lograr a través de su terror es la destrucción de los valores, que ellos odian y nosotros veneramos”. Debemos proteger esos valores lo mejor que podamos, incluso mientras luchamos contra los terroristas.

La idea del Estado como representante, sustentada política y teóricamente en el monopolio del establecimiento de un orden normativo en un territorio, conduce a hacerlo responsable ante los ciudadanos de la gestión y del ofrecimiento de garantías para la ejecución de la seguridad democrática. La “gestión” en este modelo consiste en identificar los medios conducentes para lograr la construcción democrática de la seguridad. Aquellos medios son concretados en función de una evidente prudencia política, que conduce al Estado a determinar su acción en relación con condiciones políticas concretas y no con base en juicios apriorísticos o abstractos, que conlleven a seguir un prototipo permanente de comportamiento. De manera que esta prudencia depende de la capacidad del Estado para articular el conjunto de demandas sociales en torno a la provisión de la seguridad de los individuos.

Por su parte, la concreción de la seguridad democrática depende del ofrecimiento de garantías por parte del Estado, que posibiliten el proceso democrático. En esencia, estas garantías corresponden a la potenciación de las capacidades de los ciudadanos, a través no sólo de la conformación de una cultura política orientada a la participación, sino también de la atenuación de los factores que reproducen la desigualdad económica y social. La provisión de seguridad ya no depende tanto de la capacidad del Estado para mantener, demostrar o aumentar su poder, como de su habilidad

para consolidar múltiples instrumentos de protección y desarrollo para los individuos, en los ámbitos doméstico e internacional, de conformidad con el Derecho Constitucional. Requerimiento que implica el deber de afrontar la lucha contra los fundamentalismos y el terror, desde posicionamientos respetuosos con los principios y valores democráticos constitucionalmente recogidos; en especial, los que se refieren a la igualdad de sexo, al respeto a la separación de lo espiritual (la religión) de lo temporal (la política), al pluralismo político, a la libertad de expresión y de organización, que no son negociables bajo ningún concepto o visión político-religiosa.

Las reflexiones en torno a la política criminal contemporánea y su configuración, ya no es un problema exclusivamente de juristas. Las fuentes explicativas y las propuestas de intervención se han ampliado notablemente, invitando a nuevos actores a la discusión acerca del origen del terrorismo, de su control, de su reducción o contención, abriéndose a la fenomenología terrorista en toda su amplitud en busca de su conocimiento y comprensión holística. Estos, a través de sus trabajos científicos o por medio de su huella práctica van dando forma a un espacio político criminal más extenso (González Guarda, 2017). Ciertamente estamos ante una idea más accesible y realista de política criminal, consecuentemente con mayores opciones de éxito en el estudio del terrorismo.

La política criminal antiterrorista cabría entenderla desde este prisma como la disciplina que tiene por objeto el estudio del conjunto de medidas, criterios y argumentos que emplean los poderes públicos para prevenir y reaccionar frente al fenómeno terrorista, que incluiría todos los instrumentos e instituciones, legislación y medidas, que el Estado utiliza para la prevención y control del terrorismo. No debe perderse de vista que, la finalidad de la política criminal es la lucha eficaz contra la amenaza terrorista. Y para ello, es preciso actuar sobre todos los aspectos de la problemática criminal. Carece de sentido enfocarse selectivamente en una única perspectiva. La realidad en la que vivimos, propia de la sociedad del riesgo, exige abarcar la globalidad del problema: el enfoque integral se debe aplicar, por tanto, a la confección de la política criminal.

De esta afirmación se desprende:

- ✓ Todo está expuesto, directa o indirectamente, de forma inminente o abstracta, siendo susceptible de que se puedan destruir, dañar o menoscabar, aquello que se quiere proteger. Asumir esta realidad implica, que no podemos sustraernos de tales riesgos y amenazas, por lo que los operadores de seguridad están obligados a la gestión del riesgo.
- ✓ La seguridad completa y total no existe. No puede protegerse todo, en todo momento.
- ✓ La seguridad es un concepto subjetivo y, por lo tanto, independiente de la naturaleza o de la clase de daños, riesgos o peligros.
- ✓ La seguridad es un concepto poliédrico y transversal. Existen muchos tipos de

seguridad (seguridad física, ciberseguridad, seguridad lógica, seguridad alimentaria...) y está presente en todos los ámbitos de la vida.

- ✓ Es un requisito básico para el desarrollo social y personal. Sin seguridad, las sociedades no se desarrollan y las personas no alcanzan sus metas vitales.

Actualmente, la concepción de la seguridad ha progresado hasta entenderse como un derecho humano sujeto al cumplimiento de otros derechos relacionados, como la integridad física, la vida, el ambiente social, la estabilidad en el empleo o de una fuente de ingresos y la confianza que se tiene en el funcionamiento de un orden social jurídico y político justo, y unas estructuras de seguridad, que la garantizan (Angarita, 2011). En consecuencia, la política criminal debería entrañar la capacidad de disuadir a los violentos, dentro del marco al respeto de los derechos humanos. Esta definición transmite la idea de que la ciudadanía es el actor más importante sobre el que se construye la seguridad y la participación democrática. La seguridad desde esta concepción está ligada a la construcción de un orden social, que proteja y beneficie a todas las personas en igualdad de derechos.

La seguridad, sin estrategia, resulta inútil. Las estrategias de seguridad antiterrorista son documentos elaborados como parte de las políticas públicas con la finalidad de orientar la acción de los Estados en el ámbito particular de la lucha antiterrorista. Sus objetivos se deducen de las políticas que el Gobierno asume como propias. Además, en un Estado democrático y de Derecho, la definición de tales objetivos debe adecuarse a los criterios normativos básicos que los rigen (Derecho Constitucional) y ha de aspirar a concitar el mayor consenso político posible (políticas de estado y no políticas de partido).

Según exponen Sánchez Davis y Rodríguez Morales en su obra *Seguridad, democracia y seguridad democrática*, “la política de defensa y seguridad democrática expresan su componente democrático a partir de una definición etimológica, puesto que sugieren que la seguridad es para todos; para lo cual, buscan garantizar el Estado de Derecho en todo el territorio nacional y la consecuente protección de los valores, la pluralidad y las instituciones, junto con la solidaridad de la ciudadanía”.

La seguridad democrática es un concepto útil para orientar políticas idóneas de seguridad toda vez que, al suponer por definición la provisión de la seguridad en el marco de la plena observancia del proceso democrático, responde a un momento en el que la lucha contra distintas amenazas, nacionales, transnacionales e internacionales, en especial el terrorismo, parece privilegiar la seguridad nacional y la razón de Estado por encima de la institucionalidad democrática. Elaborar políticas orientadas a la provisión de la seguridad como un bien público en el marco del respeto hacia los valores democráticos emblemáticos, representa un requerimiento ineludible.

Insistir en la relevancia del hecho, de que el objetivo prioritario de la seguridad democrática persigue establecer el Estado de Derecho en la totalidad del territorio nacional, recurriendo para ello al fortalecimiento de la autoridad y la entronización

del imperio de la ley. De esta forma, si el Estado de Derecho rige con plenitud y el ciudadano se siente protegido, se fortalecerá la seguridad y por extensión, se incrementará la participación de la comunidad en los asuntos públicos. Por lo tanto, la seguridad preside a la democracia, puesto que crea las condiciones para que se den la representación de intereses y la participación, elementos cruciales de la democracia liberal; pero que, sin embargo, no son parte sustantiva de la misma.

En definitiva, para la consecución efectiva de niveles aceptables de seguridad, una política criminal y de seguridad antiterrorista debe ser precisa, creíble, legítima, realista y sostenible. La precisión y la credibilidad provienen de la fiabilidad y veracidad de sus contenidos. La legitimidad depende de la sintonía del texto con los principios y valores de la sociedad a la que la estrategia pergeñada pretende servir, así como de su aceptabilidad política (que será mayor, cuanto mayor apoyo político recabe). Ser realista, equivale a establecer objetivos que no sean inalcanzables (en función de sí mismos o de los medios disponibles para su persecución). Y la sostenibilidad depende de la existencia de voluntad política y medios suficientes para su implantación. De todo ello se infiere que, para elaborar una estrategia de lucha antiterrorista eficaz es fundamental contar con información exhaustiva sobre la problemática a abordar, de tal forma que permita al decisor plantear respuestas a todas estas inquietudes de la mejor forma posible, tratando de asegurar con ello el éxito de las políticas antiterroristas resultantes en términos de eficiencia y eficacia. E, igualmente, estos contenidos de las estrategias deben estar sometidos a revisión periódica para evitar su desfase y obsolescencia en relación con la evolución del escenario de seguridad, siempre cambiante.

Actualmente, la concepción de la seguridad ha experimentado una relevante transformación inspirada por naturaleza y características de la amenaza terrorista a enfrentar; sumado a la carencia de presupuestos y lo limitado de los recursos disponibles en la esfera de la seguridad. Combinación determinante, que impele a los Estados a moverse desde el concepto de la “prevención de lo conocido” al “manejo de lo desconocido”, desde la “evitación de riesgos” al “manejo de riesgos”, conjugado, a su vez, tanto con el “análisis del riesgo”, como del “análisis de la vulnerabilidad”.

La eficacia de la toma de decisiones y la concepción de la política criminal dependen más que nunca de una identificación temprana de los problemas y, además, de una valoración rápida de las posibles consecuencias de las decisiones tomadas. Finalmente, también dependen de una vigilancia o monitorización continua de su implementación a tiempo real.

Fruto del análisis desde el prisma constitucional de diversas estrategias y enfoques acerca de cómo abordar el desafío representado por el fenómeno terrorista, lo que queda claro es que no hay una manera única de entender la seguridad. Evidentemente en el mundo contemporáneo y en el marco del Estado democrático constitucional de Derecho, la seguridad debe estar íntimamente relacionada con la idea de democracia, dando lugar a escenarios en los que los diversos grupos, comunidades y

organizaciones sociales, consideren que hay un ambiente idóneo para la convivencia ciudadana pacífica, sin que exista peligro del poder de intimidación y amenaza de daño grave por parte de grupos criminales, ni de ataque por grupos armados. Escenarios, en los que prima el respeto de los derechos políticos, económicos, sociales, así como las libertades públicas, en los que no se presentan inseguridades políticas, sociales o económicas con entidad lesiva suficiente para la estabilidad sistémica, de tal manera que las personas sienten que pueden actuar libremente en búsqueda de su propio desarrollo humano y de su progreso colectivo como una sociedad moderna y democrática.

El objetivo último del sector de la seguridad es adquirir un conocimiento suficiente sobre la propia realidad del terrorismo y sus variables, que posibilite llevar a cabo una actividad proactiva interviniendo directamente sobre escenarios concretos, transformándolos con la finalidad de erradicar las estructuras e impedir la materialización de atentados terroristas o neutralizar, en la medida de nuestras capacidades y medios, el impacto nocivo ocasionado.



## **CAPÍTULO IX: LA NECESIDAD DE REORIENTAR LA DEMOCRACIA MAL ENTENDIDA PARA CONTRARRESTAR EL RETRAIMIENTO DEMOCRÁTICO Y LOS COSTOS CONSTITUCIONALES**

No cabe la búsqueda de lo que es políticamente correcto, sino de lo que se ajusta al Derecho. No hay atajos en la lucha antiterrorista. En el seno de las democracias liberales debería primar hoy la convicción, actualmente puesta en tela de juicio si se analizan muchas de las medias antiterroristas adoptadas, de que el terrorismo sólo puede ser combatido eficazmente, si se hace con pleno respeto a las restricciones éticas y jurídicas impuestas por los principios y valores propios de las democracias constitucionales, que rigen nuestra convivencia.

La lucha contra el fenómeno terrorista, si quiere ser eficaz, no ha de ser dirigida con la máxima violencia de la que se disponga. Como acertadamente plantea Campmany, debe imperar la convicción de que las iniciativas antiterroristas deben dirigirse aceptando ciertos límites de naturaleza ético-jurídica que no pueden, ni deben sobrepasarse. Debate diferente será el que se ocupe de determinar cuáles deben ser esos límites y quiénes tienen legitimidad para fijarlos. Es evidente la preocupación que existe entre la opinión pública de las sociedades democráticas acerca de que esos límites se respeten debidamente (Campmany, 2006), como demuestra la alarma social creada a consecuencia de las múltiples informaciones relativas a maltratos y abusos de todo tipo efectuados por todo el mundo escudándose en la guerra contra el terror: asesinatos selectivos, torturas, las condiciones de reclusión de los presos en Guantánamo, la existencia de cárceles secretas gestionadas por servicios de inteligencia, secuestros de presuntos terroristas, vuelos secretos que se supone han hecho escala en aeropuertos por todo el mundo mientras trasladaban presos a estas cárceles, escuchas masivas de captación de información... .

Aceptar que la lucha antiterrorista va a desarrollarse asumiendo en origen limitaciones ético-jurídicas, supone restringir nuestras capacidades de respuesta frente a un enemigo que, si bien es mucho más débil, es obvio que no va a imponerse ningún límite que no se derive de la escasez de sus recursos o de sus planteamientos,

con abierto desprecio a cualquier otro de naturaleza moral, ética o legal. Cabe entonces plantearse al respecto la siguiente cuestión: ¿puede ganarse una confrontación para defender determinados valores mediante recursos que exigen el desprecio de los mismos? Rebajar nuestras exigencias éticas y jurídicas hasta igualarnos con los terroristas, ¿no es un modo de cederles la victoria?

De modo que el responsable político se enfrenta a dos tareas imprescindibles. Una pedagógica, consistente en explicar la necesidad de la victoria y otra jurídica, de imaginación legislativa, para fijar unas reglas que, sin comprometer los principios y valores de la democracia constitucional, no obstaculicen el desarrollo de la lucha (Sansó-Rubert, 2004). No hay razón alguna para tener que rebajar las expectativas y baremos constitucionales. Su persistencia, determina la fortaleza y madurez de una democracia ante los desafíos más extremos a los que trata de conducirla el terrorismo, persiguiendo la máxima de lograr quebrar su esencia. Logrando su retraimiento hasta alcanzar su mínima expresión, su versión ínfima y testimonial; conseguir que sólo quede la apariencia de lo que un día fue una democracia constitucional.

Como bien recalca Sierra Cristóbal (2018), no debemos caer en el error de dejarnos arrastrar por el deseable objetivo de acabar con la lacra terrorista, aún a costa de sacrificar gran parte de las libertades y derechos fundamentales, argumentando que la excepcionalidad de la situación requiere de medidas extraordinarias. Olvidamos que, como se recogía en páginas precedentes, esas libertades conforman la esencia de todas las Constituciones modernas, tal y como hasta ahora las hemos conocido y, por extensión, de la democracia constitucional.

En consecuencia, una manera de negar a la organización terrorista la consecución de sus objetivos consiste en reaccionar a la provocación de la violencia de las acciones terroristas con calculada moderación. Respuesta intencionalmente limitada pero efectiva, que obedece a razones estratégicas y que tiene por finalidad última, romper el proceso de acción-reacción moderando precisamente la “reacción” estatal. Esfuerzo, que supone la autoimposición de límites jurídicos y operacionales a la hora de articular la actividad antiterrorista del Estado.

La normalidad ha sucumbido ante la excepcionalidad. Se ha dejado absorber injustificadamente. Las democracias constitucionales, unas mejor pertrechadas que otras, están dotadas de ordinario de medios y capacidades antiterroristas sin tener que recurrir, a priori, a recursos de excepción. La reacción, en primera instancia, debe provenir desde los parámetros de la normalidad y haciendo uso de criterios de proporcionalidad en el balance libertad-seguridad (Rosenfeld, 2005). Incluso en el peor de los casos, una política coherente con la legalidad, pero que fracase en su objetivo de impedir la materialización de los atentados terroristas, siempre será mejor que otra, que impida el terror a costa de la destrucción de los valores que aspira a defender frente al terrorismo. Además de insistir en la realidad incontestable de que no es factible protegerlo todo, todo el tiempo –realidad que habrá que asumir tarde

o temprano, aunque cueste-, el daño perpetrado por los ataques terroristas, a pesar de la excepción de las pérdidas humanas irremplazables, es subsanable. Y cuanto más resiliente sea el sistema democrático, la recuperación será más rápida y menos costosa. Por el contrario, si sucumbe el propio sistema democrático, se está abocado al retorno al mundo hobbesiano donde impera la violencia del más fuerte en detrimento de la ley y “el hombre se comporta como un lobo para el hombre” (Hobbes, 2008 reedición).

Ferrajoli recalca en su obra *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, como efectivamente las democracias constitucionales actuales atraviesan días extraños y turbulentos, de futuro incierto (Ferrajoli, 2011). Se interroga por el futuro de la democracia constitucional después de los muchos ataques a los que se ve (y ha visto) sometida. Su fortalecimiento y consolidación debe partir necesariamente de una promoción de la cultura constitucional anclada en los valores que parecen hoy perdidos de una conciencia del sistema democrático como un equilibrio entre poderes; y, finalmente, de un sistema eficaz de garantías que acerque el *ser* y el *deber ser* constitucional. Por ello ante la crisis de la democracia (constitucional y política) sólo cabe su refuerzo mediante nuevas garantías específicas de los derechos y de la democracia (Ferrajoli, 2011: 24).

Desde una concepción teórica garantista constitucional el Estado debe procurar la plena vigencia de los derechos receptados por la Constitución. Ferrajoli sostiene que, en relación a la protección de los mismos, debe regir la “ley del más débil” como alternativa a la “ley del más fuerte”, que inexorablemente se aplicará en su ausencia (Ferrajoli, 2008). Frente al terrorista o ante el poder del Estado omnímodo que combate al terrorismo al margen del Derecho que agreden a una persona, el más débil es la víctima y el Estado debería tutelar sus derechos de forma efectiva.

La clave reside en la relación entre derechos y garantías. Ferrajoli evidencia su preocupación por el incumplimiento de las obligaciones y deberes de establecer dichas garantías por parte de las instituciones del Estado. Situación que repercute negativamente en la consagración de los derechos fundamentales en los órdenes normativos concretos. Resalta la relevancia de la protección judicial de los mismos o, en su defecto, la capacidad de exigencia del resarcimiento de los daños ocasionados, en la función de garantía primaria ejercida por la actividad judicial y en la labor jurisdiccional de los derechos fundamentales, en el despliegue efectivo de las garantías secundarias. Jurisdicción como garantía, cuya función fundamental consiste en asegurar la justiciabilidad de las violaciones de los derechos (Taruffo, 2008). Resulta trascendental la necesidad del establecimiento de unas garantías en la Constitución, que posibiliten un refuerzo jurisdiccional para la exigencia del cumplimiento estatal de los derechos. Defensa, que no comprende un activismo judicial constitucional, ya que los derechos fundamentales en la esfera de la seguridad y la lucha contra el fenómeno terrorista van a estar siempre expuestos a la dicotomía del cumplimiento/incumplimiento y la consabida necesidad de protección.

En este orden de argumentos, la relación entre derechos y garantías bajo la concepción de los derechos fundamentales como “ley del más débil” implica ir más allá de un reconocimiento formal, expreso y explícito de los derechos constitucionales y de las normas procedimentales para su cumplimiento. Exige la consagración misma de las garantías. Kelsen afirma que, más allá de su proclamación, aun cuando sea de rango constitucional, un derecho no garantizado no sería un verdadero derecho (Kelsen, 2001). En este punto, Ferrajoli evidencia una crítica al Derecho Internacional y a los mismos derechos humanos, al no poseer garantías directas del cumplimiento por parte de los Estados o sujetos del Derecho Internacional, a pesar de la defensa del carácter supranacional de los derechos humanos. Y es que la democracia no puede jamás ser objeto de imposición por la vía de la fuerza. Aunque su objetivo sea bien intencionado. No nace de los escombros de la guerra contra el terrorismo. Requiere de un sustrato social mínimo de apoyo al sistema político como tal y el convencimiento de la sociedad, de que es el mejor esquema de organización política y social.

Y esto sólo se logra invirtiendo en cultura democrática y en desarrollo económico. En consecuencia, la guerra, indistintamente que sea preventiva o reactiva, no parece ser el mejor cauce para implantar un régimen democrático en territorios cuyos esquemas culturales, sociales y políticos, no asimilan la práctica democrática, más allá que como una imposición exportada del extranjero e impuesta por la fuerza por un teórico “ejército liberador”, que para estas sociedades, paradójicamente liberadas de regímenes dictatoriales opresivos, representa un instrumento de ocupación extranjera. La democracia arraiga lentamente y avanza nutriéndose de los esfuerzos locales. En este proceso es de vital importancia el papel desempeñado por las instituciones civiles autóctonas y sus esfuerzos en el fomento de un espíritu de ciudadanía (contrato social), y de la educación en y para la democracia.

En definitiva, la democracia constitucional y el Estado de Derecho, inspirados en el constitucionalismo, permiten combatir el terrorismo con contundencia y sin necesidad destruir la libertad, en cuyo nombre se libra la lucha. No se debe caer en el error de minusvalorar la democracia constitucional como sistema o albergar dudas en cuanto a su fortaleza y capacidad; es lo suficientemente sólida como para vencer al terror, sin pagar el precio de la libertad. Eso sí, debe responder al realismo imperante, sin descuidar el garantismo constitucional (Devergottini, 2004). Sin duda, el terrorismo exige de todos los demócratas un gran esfuerzo de adaptación para afrontar con eficacia el reto que supone para nuestra forma de vida. Y la solución no consiste precisamente en el recorte ordinario de las libertades ciudadanas. No se puede renunciar al modelo de sociedad abierta y al principio de la libertad.

Nos encontramos inmersos en una crisis de largo recorrido en la que se debe hacer frente a la intromisión lesiva del fenómeno terrorista en la vida democrática. Y, ante la amenaza global del terror, no hay más opción de futuro que abogar por una respuesta democrática: continuar con la normalidad cotidiana de nuestras vidas al tiempo de materializar las aspiraciones hacia la consecución de una política de seguridad democrática, cuyo objetivo principal sea garantizar la libertad, el Estado de

Derecho y el fortalecimiento de la autoridad democrática, potenciando las acciones preventivas sobre las respuestas reactivas. La clave reside en la capacidad de anticipación a la materialización de la amenaza.

### **9.1. DEMOCRACIA PREVENTIVA. LA APUESTA POR LAS CAPACIDADES DE ANTICIPACIÓN**

Las transformaciones que caracterizan el denominado “nuevo orden mundial” (Glucksmann, 2004), empiezan por asumir la permanencia en el tiempo del riesgo terrorista, dado que no se trata de un fenómeno de naturaleza coyuntural, sino de una fenomenología criminal o una estrategia de acción política –según las circunstancias y el enfoque–, fuertemente arraigada en la historia política de la humanidad.

Y, ante este panorama, la necesidad de conocimientos acerca de la amenaza terrorista está provocando una ingente demanda de información en el seno de multitud de democracias. No en vano, conocer con antelación el desafío a superar, permite articular una estrategia de seguridad efectiva. Una política que haga del territorio nacional un espacio hostil a cualquier manifestación de terrorismo o de apoyo, solidaridad o connivencia con el mismo. La dificultad radica en encontrar la clave estratégica para su articulación. Máxime, si asumimos que no se puede proteger todo, en todo momento, por lo que la posibilidad de los terroristas de alcanzar el éxito en la perpetración de un ataque (atentado), es una probabilidad que estará siempre presente. Barber, denomina “democracia preventiva” a la doctrina estratégica que reúne estos requisitos.

La democracia preventiva presupone, por tanto, que la única defensa a largo plazo para las democracias liberales es la democracia en sí misma: democracia de calidad (Barber, 2004). Lograr unos estándares mínimos aceptables de calidad democrática sustantiva (de contenidos), más allá del mero aspecto formal de democracia, requiere de un proceso de maduración constante y de un progresivo fortalecimiento hasta lograr un grado de evolución óptimo. Maduración, que no termina nunca de alcanzar su plena consolidación, porque la democracia se encuentra inmersa en un constante proceso de transformación para adaptarse a la realidad imperante en aras de la consecución del ideal de democracia al que por naturaleza aspira (Dahl, 2012). La constancia democrática es la clave del éxito. Es lo que impide que avance el terrorismo. Y, para lograr estos objetivos, los Estados democráticos cada vez más recurren a sus servicios de inteligencia que, como cualquier otra entidad estatal, caben en la Constitución y deben ser integrados en ésta, porque en un Estado constitucional no puede haber ningún sector del mismo que escape al principio de legalidad, al sometimiento al Derecho y al respeto escrupuloso de los derechos fundamentales (Sansó-Rubert, 2019).

Las estructuras de inteligencia y la propia labor de inteligencia desempeñada por éstas en los Estados democráticos constitucionales, han experimentado profundas transformaciones en las últimas décadas. Cambios sustanciales en sintonía con los

nuevos tiempos, auspiciados por el propio encaje constitucional de la inteligencia. Un elemento clave a tener en consideración en el desarrollo del relato constitucional actual, así como en los esfuerzos en aras de la defensa y protección del Estado democrático y la salvaguarda de los derechos y libertades fundamentales constitucionalmente amparados. Todo ello fruto de la madurez institucional bajo el rubro del Estado constitucional, alcanzada por los servicios de inteligencia. Transformaciones de calado que, lejos de su reconocimiento, son percibidas negativamente por un amplio espectro de una ciudadanía desinformada y contaminada por falsas informaciones y estereotipos, con respecto a qué son y para qué sirven, los servicios y actividades de inteligencia. Para ello, cobra relevancia difundir la legitimidad de los servicios de inteligencia y el desempeño de sus funciones de protección del Estado y sociedad, de conformidad con la legalidad, como un elemento relevante en términos de calidad democrática.

Los servicios de inteligencia se incardinan de manera coherente en los regímenes democráticos. Su percepción de la amenaza abarca tanto la esfera interior como exterior de los Estados. La perspectiva interna busca la protección de los ciudadanos, del Estado y de los valores y principios constitucionales.

Estos servicios se caracterizan por desempeñar su función como asesores del poder político, que es el que ostenta el monopolio a la hora de establecer cuáles serán los objetivos de la organización de inteligencia. Los servicios de inteligencia no son más que organismos públicos responsables de facilitar al presidente del Gobierno y al Gobierno de la nación las informaciones, análisis, estudios o propuestas que permitan prevenir y evitar cualquier peligro, amenaza o agresión contra la independencia o integridad territorial del Estado, los intereses nacionales y la estabilidad del Estado de Derecho y de sus instituciones. El objetivo esencial es proporcionar al Gobierno la información necesaria para prevenir y, en su caso, evitar cualquier riesgo o amenaza que pudiera afectar a la independencia e integridad del Estado, los intereses nacionales y la estabilidad del Estado de Derecho y sus instituciones.

Una de las principales misiones de los servicios de inteligencia ha sido, tradicionalmente, la evaluación de la amenaza terrorista. Asunto que ha adquirido una relevancia sin precedentes en las últimas décadas. La necesidad de detectar e interpretar los indicios de los actos terroristas en preparación, constituyen un botón de muestra de la necesidad de potenciar al máximo la intervención y la eficacia de los órganos de inteligencia, cuyas estructuras representan la principal herramienta para predecir riesgos y detectar unas amenazas que ya no se contabilizan en función del número de unidades militares desplegadas en un territorio determinado, sino a través de hechos como los vividos en Estados Unidos el 11 de septiembre, y que responden a una lógica de actuación, mucho más difícil de establecer en orden al pronóstico y a la prevención.

La recolección de información que permita conocer a los terroristas y, por tanto, actuar proactivamente adelantándose a sus acciones es considerada con frecuencia,

como el instrumento por excelencia de la lucha antiterrorista. Por sí sola, sin embargo, esta actividad puede ser tan poco eficaz como las demás: conseguir información concreta sobre atentados inmediatos o futuros es difícil, tanto como penetrar en la estructura de los grupos terroristas; pero si una vez obtenida la información ésta no se utiliza para abortar un atentado, el esfuerzo resulta del todo intrascendente. La relación entre la recolección de información y la actividad policial es, por tanto, muy importante. La actividad de los servicios de inteligencia es fundamental para que los demás instrumentos funcionen; pero no es suficiente por sí misma para reducir o limitar los actos terroristas, cuyos efectos transversales sobre la política y la seguridad pública plantean el reto de cómo dar una respuesta adecuada, que permita la máxima eficacia en la lucha contra esta lacra y, a la vez, dotar de coherencia al sistema evitando una confusión ilimitada entre actividades “políticas” y de “seguridad pública” (Sansó-Rubert, 2004).

El valor más importante de los servicios de inteligencia en el contraterrorismo estriba en proporcionar inteligencia –información con el valor añadido que le confiere su tratamiento a través de las diversas metodologías de análisis de inteligencia empleadas en el transcurso del conocido como ciclo de inteligencia, sumado a la praxis del analista de inteligencia que la procesa– útil para la adopción de decisiones con el menor nivel de incertidumbre posible. Esta labor de asesoramiento implica un abandono paulatino de la acción o, al menos, ésta tiende a reflejarse como una actividad excepcional o secundaria. Este proceso es identificado por algunos autores, como un avance hacia la especialización de los servicios de inteligencia propios de un Estado democrático, únicamente como proveedores de inteligencia (Díaz Fernández, 2005: 47-73). No obstante, la realidad imperante refleja que el recurso a la acción aún está en boga según el país. En virtud de esta premisa, su tendencia hacia la especialización, aunque acertada, parece resistirse.

Este planteamiento concuerda con el actual énfasis en la primacía otorgada al uso de la Inteligencia para la protección de la sociedad, desbaratando las actividades de los terroristas, aunque con ello en ocasiones, se reduzcan las oportunidades de recabar pruebas para su posterior presentación ante un tribunal. Las competencias de los servicios de inteligencia orientadas a la acción contextualizadas en el marco de la lucha antiterrorista, han protagonizado los principales episodios de vulneración flagrante del respeto a la dignidad de las personas y la conculcación de facto de derechos y libertades fundamentales.

Existen países, con Estados Unidos a la cabeza, en los que su ordenamiento jurídico regula con cierto detalle la realización de operaciones encubiertas (*covert actions*). De su análisis se deduce, en primer término, que su objeto es apoyar los objetivos (en sentido amplio) de la política nacional; en segundo lugar, que estas acciones son “no oficiales” y, finalmente, que se realizan en el extranjero, aunque ciertas tareas de apoyo puedan ser llevadas a cabo en el interior del país, destacando su condición de “secretas”, ya que se trata de ocultar la identidad de quien patrocina las mismas (Oseth, 1985). El abanico de acciones encubiertas es muy amplio, pero de entre las

diversas opciones, el “asesinato selectivo” y la práctica de la tortura encubierta tras el eufemismo del “interrogatorio coercitivo”, han recobrado vigencia, a pesar que desde 1981 se prohibió la comisión, directa o indirecta, del asesinato (Orden ejecutiva 12.333, de 12 de abril de 1981, Secciones 2.11 y 2.12), entendido como la encomienda a los servicios de inteligencia, militares y civiles, de la tarea de eliminar físicamente a destacados terroristas.

Estas polémicas medidas incorporadas al acervo de instrumentos y herramientas en la lucha contra el terrorismo, ha suscitado un acalorado debate sobre la cuestión del control de los operadores antiterroristas en general y de los servicios de inteligencia a título específico. Indagar, qué tipos de controles existen, su utilidad y a quién corresponde su implementación, en aras de finalizar con las malas prácticas llevadas a cabo y reconducir las capacidades de inteligencia hacia las necesidades de intervención preventiva propias del modelo de seguridad democrática a imponer.

La respuesta es que se pueden encontrar varios tipos de control (además de los internos del propio servicio): el efectuado por el propio Ejecutivo, el parlamentario y a través de órganos no judiciales, pero con características de independencia equivalentes a la de un tribunal (Ombudsman o Defensor del Pueblo) y, finalmente, el control judicial (previo y posterior a la actividad de inteligencia), entendido como el más deseable para este enfoque de la lucha antiterrorista. Al margen del esquema quedaría el control efectuado por los medios de comunicación.

La cuestión del control de los servicios de inteligencia se configura así, como resultado de la convergencia entre una primera premisa basada en el fundamento de los servicios de inteligencia y las exigencias sobre su organización, que derivan de la misma. Decidir si la ponderación judicial (*judicial balancing*) resulta la opción más apropiada en los casos emanados de la lucha contra el terrorismo, dependerá de si dicha actuación puede ser afrontada en condiciones normales o si exige el despliegue de poderes excepcionales o si, por otro lado, exige un enfoque intermedio apropiado para situaciones de tensión. Para conseguir un equilibrio adecuado entre libertad y seguridad, la ponderación judicial debe adaptarse, tratando de ajustarse a este nuevo marco de actuación flexibilizando la protección de los derechos, pero nunca justificando su conculcación. Dichos ajustes, no obstante, pueden lograrse plenamente, siempre que se establezcan los paradigmas legales apropiados.

La determinación de cuáles serán sus competencias y qué control deba regir para los servicios de inteligencia se realizará en función de cuál se considere que es el fundamento de la presencia y desempeño de los mismos en el Estado constitucional (Ruíz Miguel, 2002). Cuestión importante para no verse inmersos en lo que Philip Heymann ha llamado “el problema de ir a la deriva hacia un Estado de inteligencia” (Heymann, 2003: 133). Sería un Estado en el que los servicios de inteligencia ejercerían el poder dentro del propio Estado *por mor* de la seguridad nacional.

Los Estados democráticos son los únicos, según la opinión consensuada de la mayoría de los expertos, que realmente pueden albergar un servicio de inteligencia. Las

democracias se caracterizan por la libertad de sus ciudadanos y por ello, carece de sentido que el aparato de seguridad del Estado catalogue a sus ciudadanos como enemigos. En consecuencia, los esfuerzos de los organismos de inteligencia se dirigen hacia el enemigo exterior e interior, pero dentro del ordenamiento legal y el marco constitucional. El enemigo exterior, que pone en peligro los intereses legítimos del Estado y el enemigo interior, que trata de subvertir el propio régimen constitucional y conculcar los valores reconocidos y protegidos por el Estado en su Constitución.

En democracia, los servicios de inteligencia no intervienen en la definición de los objetivos de la seguridad nacional (ausencia de autonomía), ya que la política de seguridad no es superior al resto de los objetivos y políticas nacionales. El papel de los servicios se restringe a la dimensión técnica, esto es, a asesorar y alertar al poder político sobre posibles fuentes de riesgo para el Estado (Ruiz Miguel, 2002). Pero será el decisor político el que fije los objetivos de su política de seguridad y, por ende, de sus servicios de inteligencia.

A pesar de la indudable naturaleza pública de los servicios de inteligencia como una institución más de la Administración pública y su carácter democrático –que los diferencian de otros organismos de inteligencia como las policías políticas o las agencias autónomas de inteligencia propias de otra tipología de regímenes políticos–, las constituciones parecen rehuir su regulación como algo incómodo o tabú. No reciben el mismo tratamiento, como otras instituciones de seguridad y defensa igualmente integrantes de la Administración, vinculadas por igual a la defensa del orden constitucional (Sansó-Rubert, 2020). La progresiva constitucionalización de los servicios de inteligencia, funciones y finalidades en las Cartas Magnas y si, de efectuarse, es compatible o quizá, por el contrario, contraproducente con la especial naturaleza de este tipo de herramienta al servicio de la seguridad y la defensa de los Estados; o si, por el contrario, esta posibilidad resulta inviable, atendiendo precisamente a sus características y funciones, son ejemplos que se suscitan a este respecto.

A pesar de ello, la percepción de los servicios de inteligencia y sobre la propia labor de inteligencia en los Estados democráticos constitucionales está empezando a cambiar (Ruiz Miguel, 2002). Y los logros obtenidos en el campo de la lucha contra el terrorismo gracias al aporte de los servicios de inteligencia, cuando éstos operan apegados a la ley, ha contribuido notablemente. Sólo un planteamiento correcto sobre el fundamento de los servicios de inteligencia nos permite dar una respuesta coherente a los problemas que plantea el Derecho de los servicios de inteligencia y, entre ellos, la cuestión de cómo se deben organizar, qué competencias tienen y a qué controles se someten (Ruiz Miguel, 2003: 145). Cuestión del control de los servicios de inteligencia, que ha cobrado renovado interés en base las necesidades y desafíos suscitados por la búsqueda de garantías que satisfagan la aspiración de que el servicio de inteligencia desempeñe adecuadamente sus funciones, a través del reconocimiento de medios propios del ámbito de la inteligencia, con los máximos niveles de cobertura legal e institucional: obtener, evaluar y difundir la información necesaria para prevenir cualquier peligro, amenaza o agresión interior o exterior contra la independencia

o integridad territorial del Estado, contribuyendo a asegurar sus intereses nacionales; abarcando para ello los campos político, económico, tecnológico y militar, pudiendo operar dentro y fuera del territorio nacional.

Competencias, todas ellas al servicio de los objetivos que fundamentan su existencia, con las debidas garantías constitucionales que posibiliten el mayor nivel de control posible, a efectos de salvaguardar la profesionalidad de los integrantes del servicio y, como no podría ser de otra manera, la protección de derechos y libertades constitucionalmente instituidas y, por extensión, del orden constitucional. La inteligencia, bajo el rubro del principio de legalidad propios de una democracia constitucional y del Estado de derecho, logra satisfacer las necesidades de conocimiento del Poder Ejecutivo para su empleo en la formulación de políticas públicas a través de las cuales se logran desarrollar los fines esenciales del Estado. Anticipación, prevención y proactividad (prospectiva) al servicio y protección del orden constitucional, frente a cualquier amenaza o riesgo susceptible de atentar contra la seguridad y la paz de la nación (Sansó-Rubert, 2007: 78-84), contra sus instituciones constitucionalmente reconocidas, así como contra el sistema de derechos y libertades fundamentales.

Este objetivo final, viene acompañado de las necesidades de ejercicio del control democrático de la inteligencia estatal, lo cual no significa limitar la capacidad de acción de los organismos que poseen estas facultades (Sansó-Rubert, 2006: 49-68), sino que se debe entender como aquellos mecanismos que permiten un desarrollo de las capacidades y uso de los medios de obtención de información y elaboración de inteligencia, acordes a los imperativos legales propios de un régimen democrático constitucional. Todo ello en aras de avanzar hacia la consolidación de la democracia, como modelo de gobierno prevalente y la defensa acorde del imperio de la ley.

## **9.2 LA SOBREDIMENSIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN ¿ESTAMOS REACCIONANDO EXAGERADAMENTE? TENTACIONES Y CATEGORÍAS INADMISIBLES DE LIMITACIÓN DE DERECHOS**

De forma preocupante, el protagonismo del terrorismo y los atentados perpetrados durante las últimas décadas han conducido hacia escenarios donde la máxima *salus populi suprema lex* ha logrado imponerse sin apenas contestación en detrimento del conjunto de derechos y libertades públicas contenidos en las Constituciones. Éxito terrorista en gran medida derivado de la apuesta por una estrategia de desgaste social alimentada por la exasperación continua de “sentirse expuesto a la victimización ante la incapacidad de protección del Estado”, articulada sobre la amplificación intencionada de la percepción del terror y motivada por la incertidumbre que genera dicha sensación de vulnerabilidad (Sansó-Rubert, 2020). Este tipo de estrategia representa con claridad el recurso a la “propaganda por el hecho”, cuyo objetivo es lograr que mucha gente preste atención, con independencia de que muera o no mucha gente (Cohen, 2011). Mecanismo altamente eficaz para la propagación social del miedo.

La experiencia ha demostrado que, al menos a corto plazo, la percepción de sentirse expuesto a la violencia terrorista indiscriminada desata comportamientos radicales, en detrimento manifiesto de la gobernanza democrática. El afloramiento de un incremento de la demanda de seguridad sin reparar en los costes en respuesta al miedo inducido por la violencia terrorista, que predispone al individuo a interiorizar y consentir postulados, si no abiertamente antidemocráticos, si al menos de dudosa constitucionalidad.

Así, con una mínima actividad, objetivamente hablando en términos del cómputo del número de atentados, pero convenientemente amplificadas a través de los medios, se alcanzan resultados exponenciales en términos de generalización del miedo. El éxito redunda en atraer la atención, infundir miedo, polarizar a la sociedad, imponer una historia creíble de conflicto e institucionalizar la idea de que el Estado no tiene capacidad para proteger a sus ciudadanos (English, 2012; Muro, 2008). Como señala Lawrence Freedman (2002: 47), mientras que los actos terroristas poco frecuentes puede que tengan escaso efecto, si los atentados logran ser perpetrados con regularidad y, aparentemente, a voluntad, ello puede minar la confianza en el Estado e, incluso, provocar cambios significativos en el comportamiento de la población. Bruce Hoffman (2006: 295) argumenta que el “poder del terrorismo para coaccionar e intimidar, para forzar cambios en nuestra vida diaria (...) ha crecido enormemente”. Para Neumann y Smith (2008: 32-34) “una campaña sistemática de actos de violencia simbólica” puede hacer que el Gobierno parezca impotente a los ojos de su población y “desencadenar una exagerada sensación de pánico, confusión y caos creciente”. O, *sensu contrario*, provocar la sobre-reacción estatal a la hora de articular la respuesta, conculcando derechos y libertades. El enemigo está oculto entre nosotros, puede ser cualquiera (Kepel, 2016) y esa incertidumbre quiebra sobremanera la tranquilidad y la paz social. Todo ello ha contribuido notablemente a que la respuesta de los Estados democráticos al terrorismo se haya resuelto estableciendo medidas que no solo han supuesto una limitación (a veces muy cuestionable) de los derechos de los presuntos terroristas, sino también medidas adoptadas con carácter preventivo que afectan a las libertades del ciudadano común (Serra, 2016; Carmona, 2018).

Atendiendo a esta realidad Dershowitz, cierra su trabajo *¿Por qué aumenta el terrorismo? Para comprender la amenaza y responder al desafío* (2004), precisamente planteando la pregunta acerca de si quizá no se esté alimentando un ejercicio de sobredimensionamiento de la amenaza y, en consecuencia, incurriendo en excesos en la búsqueda de la anticipación preventiva.

A nadie escapa que, amparados bajo el rubro del principio de precaución, lo que los Estados pretenden es responder a los escenarios de incertidumbre, tratando de reducir el riesgo a su mínima expresión. Planteamiento que conlleva implícito la determinación a abordar una amenaza en cuanto esta sea identificada o previsible, incluso cuando las cadenas causales no son claras y se desconozca fehacientemente si tales daños llegarán a materializarse. En definitiva, atajarla con la antelación suficiente para evitar que se materialice y de lograr fructificar, que lo haga con la menor

intensidad posible. Iniciativa que puede derivar, como así acontece de ordinario, en la imposición de restricciones injustificadas de derechos y libertades con la finalidad de construir un “margen de seguridad” en relación con la amenaza terrorista. Alcanzar un elevado nivel de protección frente a peligros que, si bien son posibles, podrían no llegar a producirse (Sustein, 2009).

En esta línea argumentativa, la heurística de la disponibilidad y el descuido de la probabilidad, como aduce Sustein (2009: 300 y ss.), sumado al exceso de celo, en no pocas ocasiones conducen a tratar la amenaza terrorista como si fuera mucho más grave de lo que en realidad amerita, escalando demandas preventivas de seguridad limitativas de derechos y libertades que conllevan un retraimiento democrático innecesario en base a un cálculo sobredimensionado del peligro realmente existente. Perversión inadmisibles si adoptamos como eje fundamental la máxima de que confrontar la amenaza terrorista en ningún caso debería suponer la renuncia a los ideales democráticos y menos aún, como está sucediendo, asumir como válidas, útiles e incluso pertinentes, diversas transgresiones contra los derechos fundamentales en aras de la consecución exitosa de un pretendido Estado de seguridad. La salvaguarda de la seguridad se ha convertido en el argumento por antonomasia para adoptar medidas cuyo resultado es más proclive a la limitación de los derechos que a asegurarlos. En este sentido, son muchas las críticas que han suscitado las respuestas estatales adoptadas contra el fenómeno terrorista, bien porque rompen abiertamente con los principios básicos de un Estado de Derecho o resultan de muy dudoso encaje en el marco del respeto a los derechos fundamentales o directamente socavan alguno de los valores fundamentales del Estado democrático, como aduce de forma clarividente Serra Cristóbal en su trabajo *“La seguridad como amenaza. Desafíos de la lucha contra el terrorismo para el Estado democrático”* (2020: 65 y ss.).

Preocupa en especial el impacto negativo que todo ello ocasiona en uno de los pilares básicos del constructo democrático constitucional: la presunción de inocencia. Con especial atención a su concreción práctica, que se ha visto paulatinamente mermada o debilitada en beneficio de la instauración del principio de precaución. La problemática no es baladí teniendo en consideración la relevancia del derecho a la presunción de inocencia como garantía de preservación de la inocencia de toda persona, hasta que se logre demostrar lo contrario. Y, por lo tanto, como subraya Ovejero, evitar que el individuo sufra restricciones a su libertad o a cualquier otro derecho, cuando todavía no hay declaración firme de culpabilidad y, por tanto, no cabe imposición alguna de restricciones a modo de pena (2006). Destaca su relevancia como un derecho definitorio del estatus jurídico de la persona frente al poder, estrechamente vinculado a la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva: salvaguardar la esencia fundamental de proteger a las personas sin distinción de ser tratados por los agentes de la Administración Pública como culpables de una infracción, hasta que la culpabilidad haya sido establecida por un tribunal competente de acuerdo con la ley. Derecho fundamental, que impone a los poderes públicos un determinado tratamiento del sospechoso primero, y del procesado después, que im-

plica el absoluto respeto de sus derechos individuales y la consiguiente no injerencia estatal en el ámbito de la libertad personal antes y durante el proceso, hasta que la sentencia del juez declare su culpabilidad. Y, sin embargo, constantemente cuestionado por las medias antiterroristas adoptadas.

Y es que, incluso asumiendo la efectividad de las iniciativas antiterroristas en clave preventiva adoptadas *por mor* de la situación de emergencia o el pretendido estado de tensión, no significa que sean legítimas, puesto que la validez de las normas no pueden derivarse de la eficacia. El Estado de Derecho no corre peligro por las emergencias en sí, sino por la utilización politizada del riesgo para justificar medidas de emergencia que no son realmente necesarias para enfrentarse a la amenaza terrorista (Ignatieff, 2018: 78). En todo caso, la legitimidad, en términos jurídicos se verifica en relación con los principios y garantías asumidos como bagaje común, que tienen un asidero en los derechos fundamentales plasmados en la Constitución. Planteamiento que, por otro lado, tampoco puede obviar el hecho de que la amenaza terrorista es real y que demanda respuestas útiles y no sólo digresiones teóricas a modo de desiderátum. Por ello, no puede caerse tampoco en una suerte de fundamentalismo democrático que construya su relato desde la sacralización de los derechos fundamentales, porque resultaría igualmente equivoco. Como nos recuerda Ignatieff, desde algunos postulados garantistas los derechos fundamentales se han convertido en el mayor artículo de fe de “una cultura laica que teme no creer en nada más” (2003), transformándolos en objeto de idolatría. Sin embargo, muchas veces la imposición de restricciones a los derechos es ineludible en la búsqueda de objetivos legítimos como la seguridad nacional, la seguridad pública o la batalla contra el terrorismo (Revenge Sánchez, 2002: 49-50). Por consiguiente, lo que dota de sentido a las medidas antiterroristas preventivas es su carácter limitado en el tiempo y su función de instrumento para la recuperación de la normalidad (Revenge Sánchez, 2006); esto es, la consabida vuelta a la situación constitucional de partida (Cruz Villalón, 1984). No se puede olvidar bajo ningún concepto que, incluso en circunstancias excepcionales, hay un nivel mínimo de respeto de los derechos fundamentales que deber ser infranqueable.

En definitiva, hay que hacer alusión a los límites a los derechos fundamentales y a la ponderación de intereses. Cuando hay un riesgo, hay que afrontarlo, asumiendo que las respuestas pueden condicionar el libre ejercicio de derechos de los ciudadanos. Pero en este contexto, no puede eludirse la necesidad de valorar racionalmente el riesgo, evitando llegar a ponderarlo en exceso. Por lo tanto, se puede articular la lucha contra el terrorismo desde el respecto y salvaguarda de los derechos fundamentales (el denominado «*human rights approach to counter-terrorism*»). Plantearlo de otra manera sería inadmisibile.

En sintonía, cabe traer a colación las reflexiones de Rawls sobre la llamada “regla del peligro claro y presente”, aplicable a los posibles límites a imponer a los derechos ante un peligro (Rawls, 1996: 97 y ss.). Teoría que establece como premisa que hay que preguntarse si la gravedad del mal reducida por su improbabilidad justifica tal invasión de los derechos como la necesaria para evitar el peligro. Según esta

doctrina, la regla no exige que el mal sea inminente. Basta con que sea relevante y de elevada probabilidad de materialización. La clave, según señala el autor, reside en la capacidad de especificar con la mayor precisión posible el tipo de situación que puede justificar la restricción del derecho afectado. Debe tratarse, en todo caso, de una situación de emergencia en la que se plantee una amenaza, bien presente o previsible, caracterizada por representar un grave perjuicio. Solo sería factible limitar el contenido de un derecho si dicha limitación es necesaria para evitar una afectación mayor y más significativa de dichas libertades. Planteamiento que se aproxima peligrosamente a los postulados de la Teoría del mal menor (Ignatieff, 2004), que tanto éxito han cosechado en el ámbito de la lucha contra el terrorismo.

En todo caso, subrayar nuevamente que la limitación de derechos, aunque factible, debe entenderse como la excepción, la *ultima ratio*: solo cuando exista una probabilidad razonablemente constatable de que se vaya a producir un quebranto de la seguridad con resultados lesivos de los bienes jurídicos constitucionalmente protegidos. Sólo entonces tendrá cabida la adopción de medidas que limiten o perjudiquen los derechos fundamentales y las libertades públicas (Serra, 2020: 79).

Alimentar un sobredimensionamiento de la amenaza terrorista conducirá a la sobre-reacción institucional, limitando injustificadamente derechos y libertades y, por consiguiente, arrastrando a la democracia hacia un retraimiento de su calidad (González Beilfuss, 2003: 67 y ss.). Lo que significa, grosso modo, que el remedio a adoptar (las medidas antiterroristas) se torna más lesivo que la propia problemática terrorista a solventar. Y, en esta línea, la realidad es que las medidas pergeñadas en base a la excepcionalidad de los estados de emergencia y muy especialmente del pretendido estado de tensión, han comprometido seriamente el *statu quo* de los derechos fundamentales, inclinando la balanza en favor de la seguridad en detrimento del normal ejercicio de las libertades, que se han convertido en las primeras víctimas de una pretendida defensa malentendida o interesadamente mal gestionada en beneficio de otros intereses quizá, no siempre bienintencionados.

Como aduce Sloterdijk, “los ciudadanos se han convertido en súbditos de la seguridad. La libertad es la víctima de nuestro siglo” (2008). Por lo que compartimos la idea de que la seguridad a cualquier precio se devalúa (Fernández Rodríguez, 2010; Serra, 2020; Blanco Valdés, 2010; Antón Mellón, 2017; Biglino, 2018). En suma, como subraya Miguel Revenga, la seguridad no puede ser utilizada como válvula para interrumpir el despliegue normalizado del sistema de los derechos, sin producir al mismo tiempo inseguridad constitucional (2002).

El desencuentro entre seguridad y libertad origina delicados problemas jurídicos que, como recalca Fernández Rodríguez, un ordenamiento jurídico actualizado y aplicadores del Derecho bien formados los tendrían que superar sin coste a la democracia. Al menos, este sería el debido planteamiento. En el fondo la tensión dialéctica disyuntiva (seguridad o libertad) es menos convincente que la suma que marca la conjunción copulativa (seguridad y libertad). Sin embargo, en el fondo, las dos líneas son comple-

mentarias, en el sentido de que se aplican al mismo tiempo en una sociedad o en los análisis que se realizan de estas cuestiones. Así las cosas, a la vez hay que establecer un nivel adecuado de seguridad para que se puedan aplicar los derechos y que las limitaciones a éstos por razones de seguridad sean razonables y proporcionadas en una sociedad democrática (Fernández Rodríguez, 2021: 198 y ss.).

En última instancia, la clave de todo ello es que la experiencia atesorada hasta el momento permite concluir, con preocupación, como una vez que se renuncia a cualquier manifestación de libertad, aunque tan sólo sea un ápice, es difícil recuperarla con posterioridad. Consecuentemente, hagamos el esfuerzo de apostar por un ejercicio de valentía democrática frente al constreñimiento del miedo y el afán preventivo, construyendo ciudadanía democrática frente al terror desde los postulados de la libertad y el disfrute de los derechos fundamentales, como estatus de normalidad democrática de convivencia. Sólo así se mantendrá la lógica existencial de la democracia.

### 9.3. LA INSTITUCIONALIZACIÓN JURÍDICA DE LOS ESTADOS DE TENSIÓN COMO MUTACIÓN CONSTITUCIONAL NO ASIMILABLE

A grandes rasgos, la doctrina imperante mantiene una opinión generalizada sobre el innegable carácter evolutivo de la Constitución. Partiendo de esta premisa, las divergencias se establecen en torno al proceso mismo de adecuación del texto de las constituciones a la realidad social y política vigente, asumiendo que, por definición, no puede existir una realidad constitucional *contra constitutionem*.

Las constituciones son en gran medida una copia y un traslado de condiciones socioculturales en permanente modificación dialéctica. Esta permanente modificación de las condiciones socioculturales entraña la justificación esencial de cualquier modificación a la Constitución. Esta capacidad de modificación de la Constitución implica, en sí misma, la garantía de su permanencia y durabilidad, en la medida en que es un mecanismo de articulación de la continuidad jurídica del Estado y un instrumento de adecuación entre la realidad jurídica y la realidad política, realizando así la síntesis dialéctica entre la tensión contradictoria de esas realidades (Vera da Silva, 2009: 12 y ss.). Es la misma mutabilidad o modificabilidad de la Constitución la que permite garantizar su propia existencia y adecuación a la realidad. Frente a la idea de inmutabilidad se contraponen entonces la idea de cambio, porque las constituciones necesitan adaptarse a la realidad, que se encuentra en constante evolución, porque su normativa envejece con el paso del tiempo y porque la existencia de lagunas es un fenómeno obligado, que deriva de la compleja e inabarcable realidad que con ellas se pretende regular, su modificación resulta inexorable (De Vega García, 1985: 294 y ss.).

La cuestión radica en cómo se ha de proceder para lograr la necesaria vigencia constitucional, sin exponer la realidad constitucional a la manipulación interesada desde determinadas perspectivas concretas de cómo debe enfocarse la lucha contra el

terrorismo y la consecución de la seguridad. Georg Jellinek distingue entre las nociones de reforma y mutación constitucional: “por reforma de la Constitución entiende la modificación de los textos constitucionales producidas por acciones voluntarias e intencionadas. Y por mutación de la Constitución, concibe la modificación que deja indemne su texto sin cambiarlo formalmente y que se produce por hechos que no tienen que ir acompañados por la intención o consciencia de tal mutación” (Jellinek, 2018: 7).

Ante una temática tan delicada, la cuestión que cabe plantearse es hasta qué punto debe consentirse la introducción intencional de transformaciones de facto para lograr satisfacer la institucionalización jurídica de los estados de tensión sin tener que implementar los respectivos procesos de reforma constitucional que las propias Constituciones contemplan. Es lo que algún autor ha enmarcado en los procesos informales (anómalos) de reforma de la Constitución (Da Cunha, 1986: 215 y ss.). Modificaciones no formales del ordenamiento jurídico constitucional; esto es, aquellos cambios operados en el mismo sin seguir el procedimiento predisposto, especialmente en lo tocante a las reformas de la Constitución.

Estas modificaciones constitucionales tácitas o mutaciones son alteraciones no formales de la Constitución. Díaz Ricci expone, que se trata de “aquel fenómeno normativo en que un precepto legal sufre una modificación de su contenido significativo, sin que se haya alterado su expresión literal” (Díaz Ricci, 2014: 151). Alude a un fenómeno que se produce en aquellos Estados cuyas constituciones escritas, sin someterse a la reforma formal, adquieren un sentido nuevo por la vía de la interpretación; un contenido distinto o incluso llegan a perder vigencia por un uso contrario.

En ese sentido, la mutación constitucional obedecería a intereses estratégicamente guiados para introducir modificaciones sustanciales en connivencia con la búsqueda de la flexibilización o incluso neutralización de las garantías de los derechos y libertades propios del orden constitucional. Así, se materializan transformaciones en la realidad del poder político, de la estructura social o del equilibrio de intereses, sin que dicho proceso quede actualizado en el documento constitucional. Sumado al hecho de que, al estar fuera del contexto formal del derecho, las mutaciones son ajenas a las prescripciones normativas y, sin embargo, impactan en el texto de la *Lex Fundamentalis*. Ante la ausencia de límites a las mutaciones constitucionales es posible que las modificaciones introducidas a la Constitución, por esta vía, generen un cambio sustancial en la proyección de los principios constitucionales, que beneficie a los intereses más reaccionarios en beneficio de la limitación exacerbada de derechos y libertades en aras de mejorar las capacidades de respuesta ante la amenaza terrorista. Esta es, posiblemente, la parte más delicada, pues baste con decir que ni siquiera el proceso de reforma constitucional está diseñado para operar tales cambios sobre la esencia misma de tales derechos. Es por esto que, para Hesse, “la problemática de la mutación constitucional comienza allí donde terminan las posibilidades de mutación constitucional” (Hesse, 2011: 123).

A través de la mutación se plantea una operación que no tiene por finalidad modificar el texto de la Constitución, sino cambiar el significado o contenido que se atribuye al mismo. En consecuencia, la función de la mutación en fraude de ley será la de adecuar la realidad normativa constitucional, no a la realidad histórico-política, sino a los intereses concretos de una determinada forma de entender y gestionar cómo debe entenderse la lucha antiterrorista, caracterizada por su inclinación a fortalecer la esfera de la seguridad sacrificando derechos y libertades públicas para ello. Así, las mutaciones operadas a favor de los intereses de la consecución de una pretendida mayor seguridad se camuflan bajo el designio de una obligada dinamicidad del ordenamiento constitucional para su pretendida adaptación a la realidad política y social, argumentando que son inexorablemente necesarias (De Vega García, 1985: 180). La peligrosidad reside en el hecho de que el recurso a la mutación constitucional está a priori, libre de todo control, además de gozar de amplio reconocimiento entre no pocos juristas. De ahí la potencialidad de recurrir a este mecanismo para introducir modificaciones de facto favorables al discurso fundado en el reconocimiento de los estados de tensión y todo lo que ello implica en términos de flexibilización de exigencias y garantías constitucionales en aras de alcanzar mayores cuotas de seguridad frente a la amenaza terrorista.

En esta línea argumentativa, al menos frente a este tipo de supuestos, merece una profunda reflexión cuestionarse hasta qué punto podrían entenderse las mutaciones constitucionales como lesiones a la Constitución. Según Hsü, este es el punto de vista adoptado por la doctrina constitucional francesa, en especial por Hauriou, que entiende las mutaciones constitucionales como “falseamientos de la Constitución”, despojados de toda validez jurídica (2003). Hsü Dau Lin, dentro del sistema conceptual de Smend, describe sistemáticamente el proceso de mutación constitucional. Además, da un paso más al intentar delimitar entre las mutaciones constitucionales formales que, según su visión, son parte del proceso constitucional, lo enriquecen y por tanto están en armonía con él; de lo que denomina mutaciones constitucionales materiales, que alteran el sentido de la Constitución y distorsionan e interrumpen el proceso de realización constitucional (1999).

La cuestión no es baladí si se tiene en consideración el hecho de que se puede producir la paradoja de la alteración de un sistema constitucional o de algún requerimiento de este, introduciendo subrepticamente transformaciones de calado en ámbitos esenciales como son los principios de la división del poder y la descentralización o sencillamente, proceder a legislar en contra de principios y valores recogidos en el propio texto constitucional. Con lo cual, la pregunta inevitable que plantea acertadamente De Vega (1985) no puede ser otra que si ¿pueden el ordenamiento y la legalidad constitucional servir de cauce para su propia destrucción? O, lo que es lo mismo, ¿Cabe legalmente hablar de la existencia del golpe de Estado constitucional?

La idea no es descabellada ante la posibilidad de instituir una legalidad *extra ordinem* al margen del texto constitucional que se pretende abrogar, generando una transformación del Estado mientras se mantiene la fachada constitucional (Valadés,

1974). Esto es, apelar a la utilización de un procedimiento de reforma de facto a través del recurso al desarrollo legislativo para, sin romper con el sistema de legalidad establecido, proceder a la creación de un nuevo régimen político y un ordenamiento constitucional diferente. La cuestión dogmática que se plantea aquí en el fondo es la de en qué medida, en un ordenamiento jurídico constitucional, que prevé y regula expresamente un procedimiento determinado para la reforma del contenido de la Constitución es posible admitir un cambio de contenido al margen de este procedimiento (Schmitt, 1983), sin que la Constitución pierda con ello su pretensión de validez normativa y su vigencia positiva. Máxime, si estas transformaciones por muy bien intencionadas que sean en pro del fin último contraterrorista pretendido acarrear, directa o indirectamente, limitaciones al ejercicio de derechos y libertades fundamentales.

En definitiva, el problema que subyace entorno a las mutaciones constitucionales radica en su falta de control absoluto. Desde luego, estos cambios y adecuaciones no deben poder alcanzar la modificación de lo esencial de la Constitución. Entonces, la Constitución habrá de modificarse para regular jurídicamente las nuevas situaciones, para proteger con la mayor eficacia los derechos humanos y para continuar el siempre inacabado proceso de perfeccionar el sistema democrático dentro de la realidad del país sin descuidar las peculiaridades de su evolución política (Carpizo, 2003).

Por ello, ante las posibles tentaciones y derivas inadmisibles de introducir restricciones injustificadas al ejercicio de derechos y libertades en base a la instauración subrepticia de los estados de tensión como estrategia de respuesta al terrorismo, cabe defender al menos para estos supuestos el que la reforma de la Constitución solo podrá, en principio, tener lugar a través del procedimiento contemplado por la propia *Norma Normarum*. Es pertinente mencionar que la reforma no puede ser considerada simplemente como un mecanismo de cambio constitucional sino, fundamentalmente, como un mecanismo de defensa de la propia Constitución, que implica el establecimiento de un procedimiento ad hoc para su modificación. Lo cual supone que la Constitución queda configurada como Ley Suprema, base de todo el sistema de garantías constitucionales en defensa de los principales contenidos esenciales de la Carta Magna (Álvarez García, 2015). Toda mutación en abierta oposición o contradicción con la Constitución debería ser entendida, por consiguiente, como una violación del ordenamiento fundamental (Dau-lin, 1999).

La opción por este planteamiento obedece en gran medida a que las mutaciones por sí mismas son un fenómeno complejo. Tratar de establecer sus límites entraña una dificultad mayúscula o lo que es lo mismo, enmarcar con precisión su alcance y su valor jurídico, para lo que sería necesario tener siempre en consideración, junto a la distinta entidad objetiva de las diversas modificaciones no formales de la Constitución, sus diferentes procedencias. Básicamente, se circunscribe la problemática citada a la ausencia de medios de control de las mutaciones e incluso de mecanismos para su incorporación formal al texto constitucional. En esta línea de preocupación, destaca Pedro De Vega, quien plantea la tesis de los límites implícitos a la reforma

constitucional y la consecuencia de su desbordamiento en fraude constitucional. Lo que, por otra parte, no debe significar la paralización del desenvolvimiento rutinario y de la necesidad de dotarse de constituciones adecuadas para satisfacer las demandas de su tiempo. Simplemente, se requiere de un mayor control y del establecimiento de límites, que eviten modificaciones fraudulentas o perversas del texto y la esencia constitucional vigentes.

#### **9.4. PELIGRO. TENTACIONES AUTORITARIAS CARGADAS DE BUENAS INTENCIONES**

Observamos con preocupación como al amparo de la lucha contra el terrorismo, dirigentes autoritarios y déspotas electos democráticamente tratan cada vez con mayor frecuencia de utilizar la ley, en lugar de infringirla o ignorarla, para aumentar su poder dentro de los límites constitucionales (Przeworski, 2014).

Preocupa sobremanera como bajo el rubro de iniciativas y estrategias dirigidas a enfrentar la amenaza terrorista se auspician y promueven procesos a través de los cuales se desvirtúa la esencia de la democracia, favoreciendo su progresivo alejamiento del liberalismo constitucional, incurriendo en la merma de la calidad democrática. No pocos países están consolidándose bajo una forma de ejercicio del gobierno, que combina un nivel apreciable de democracia con un grado considerable de no liberalismo (Ferrajoli y Zolo, 2001). Una suerte de híbrido (Karl, 2010), para recalcar que no son ni claramente democráticos, ni completamente autoritarios, sino que comparten elementos, tanto de la democracia como del autoritarismo, generando una compleja yuxtaposición. Lograr operar cambios a priori imperceptibles en las democracias a través de la aparente bienintencionada legislación antiterrorista para lograr una mayor seguridad que, al final, desvirtúan el sistema democrático a favor de su reconfiguración autocrática. Por lo tanto, lo que está en juego, aduce Greppi (2012), es algo más que un simple problema de ajustes vinculado a puntuales crisis de nuestras democracias por mor de la presión ejercida por el fenómeno terrorista.

Una revisión de la doctrina constitucional a efectos de dilucidar cómo entender e interpretar este contrasentido paradójico, nos sitúa ante los estudios sobre el “constitucionalismo autoritario”. Categoría que de por sí, aunque bastante explicativa en relación con los objetivos propuestos, entraña no pocas dificultades teórico-conceptuales.

Isiksel, siguiendo las premisas de Hegel y Schmitt, dos de los teóricos a los que se les puede considerar como los padres del constitucionalismo autoritario (Cristi y Ruiz-Tagle, 2006), señala que, en este tipo de régimen, la Constitución, en lugar de limitar el poder establece mecanismos de opresión (Isiksel, 2013). La Constitución es usada, contrariamente a su naturaleza, como un mecanismo de dominación política que niega las premisas del constitucionalismo y refleja una ideología autoritaria. Quiebra la finalidad de limitar el uso arbitrario absoluto y no responsable del poder.

En el constitucionalismo autoritario, la Constitución con contenido liberal democrático es usada para sostener un discurso constitucionalista engañoso, dado que sirve para legitimar y sostener sistemas con prácticas autoritarias. En pocas palabras, el constitucionalismo autoritario hace referencia a una forma de ejercer el poder de forma autoritaria, encubierto tras una Constitución.

Así, lo que distingue al constitucionalismo autoritario es la conducta o prácticas del gobierno. Graham Walker utiliza el término “constituciones no-liberales” para referirse a los textos constitucionales que fundamentan regímenes políticos despóticos o arbitrarios (Walker, 1997). Asimismo, Li-Ann Thio propone una taxonomía de los constitucionalismos existentes en sociedades no-liberales. En ella incluye regímenes mixtos en los que solo en ciertos ámbitos se respetan las libertades (Thio, 2012). Niembro Ortega enfoca la relevancia en el hecho de desenmascarar la falacia que representa esta interpretación del constitucionalismo autoritario, tan nociva para el sistema democrático constitucional y para el constitucionalismo en su conjunto (2016). Meyer identifica con nitidez como la democracia autoritaria consiste en un régimen híbrido, mezcla del sistema autoritario como base, con ciertos rasgos propios del sistema democrático (2013). Sirve para entender y denunciar una nueva forma de ejercer el poder de manera autoritaria, bajo una apariencia democrática. Una forma de ejercer el poder basada en una Constitución de corte democrático que, en lugar de limitar el poder del Estado, es utilizada práctica e ideológicamente con fines autoritarios (Duque Corredor, 2017), valiéndose del ardid de la defensa a ultranza de la seguridad frente al terrorismo para introducir restricciones al ejercicio y disfrute de derechos y libertades fundamentales, eludiendo así la contestación y resistencia social.

Finer, desde un punto de vista institucional, parece querer captar esta realidad cuando habla de “democracias de fachada” y de las “cuasi-democracias” (Finer, 1970). Otros términos en sintonía empleados son “pseudodemocracias” (Mateos y De Cabo, 2015) o “democracias con libertades disminuidas” (Soria Luján, 2015), como sinónimos de democracias no liberales (Zakaria, 2003). Bovero denomina “democracia aparente” a aquella forma de gobierno en la que el juego político se desarrolla o parece desarrollarse, según las reglas democráticas, pero éstas adolecen de los presupuestos para su correcto funcionamiento (2016). Preocupa, en todo caso, la tendencia hacia “un modelo de democracia degenerada” que, bajo la apariencia del Estado de Derecho democrático, ha venido construyendo y desarrollando un sistema tendencialmente autoritario, que trata de hacer inoperantes las garantías jurídico-constitucionales favoreciendo la expansión de las esferas de la discrecionalidad y el arbitrio (López-Rey, 1983). La amenaza terrorista real ha servido de acicate para, adoptada como excusa, profundizar en la crisis del modelo democrático constitucional en favor de democracias formalmente válidas, en apariencia, pero autoritarias en lo sustantivo. La democracia continua formalmente existiendo, pero su contenido netamente democrático, su esencia, se ha desvanecido; ha sido vaciada, transformándose en una mera apariencia (Morlino, 2009).

La principal reticencia a su concepción dentro de la corriente del constitucionalismo la plantea Mark Tushnet. Para este autor, no se podría hablar de constitucionalismo si existe una Constitución con contenido autoritario, porque no sería constitucionalismo tal y cómo éste ha sido concebido. En este caso, entiende, se debe recurrir a hablar de “autoritarismo constitucional” (2013). La clave reside en la naturaleza de la Constitución del sistema político. Si se trata de una Norma Fundamental de corte autoritario con pinceladas democráticas o si, por el contrario, se trata de una Carta Magna con un contenido democrático, al cual deberán ajustarse las prácticas autoritarias del poder (Slagstad, 1999: 104 y ss.). Es decir, una Constitución con contenido democrático es utilizada para legitimar y sostener sistemas y prácticas autoritarias. O, la manera de ejercer el poder de forma autoritaria se apoya en una Constitución democrática, pero que no se cumple en la totalidad de sus términos, por lo que se retrata como un constitucionalismo débil (Waldron, 2012).

Tushnet, en todo caso se decanta por describir el constitucionalismo autoritario como un modelo normativo intermedio entre el constitucionalismo liberal y el autoritarismo, que denota compromisos moderados con el constitucionalismo (2013). Una aproximación conceptual al constitucionalismo autoritario, sin perjuicio de que en la práctica real derive en la existencia de múltiples tipologías de regímenes híbridos distintos como se ha explicado previamente. Con esta definición se refiere a una forma muy sofisticada de ejercer el poder por parte de élites gobernantes caracterizadas por una mentalidad autoritaria en Estados cuyo desarrollo democrático es precario.

Ciertamente, no se puede obviar que el constitucionalismo autoritario asemeja un concepto absurdo y sin sentido. A pesar de ello, en el fondo, presta su labor explicativa, aunque se trate ciertamente de una categoría extravagante. Pero que resulta muy útil para entender y denunciar las inconsistencias presentes en un régimen democrático derivadas de la conjugación estrafalaria de las funciones de determinadas instituciones democráticas como los derechos fundamentales, la separación de poderes y la ideología del constitucionalismo con rasgos identificativos del autoritarismo (Tushnet, 2013). En resumen, el constitucionalismo autoritario enfatiza una forma de ejercer el poder por parte de elites con mentalidad autoritaria, disimuladas bajo el ropaje de una Constitución liberal democrática, lo que les permite ejercer prácticas autoritarias que permanecen encubiertas tras un discurso constitucionalista. Los individuos son gobernados autoritariamente bajo la apariencia de regímenes liberales. Sorprendentemente cada vez más, los textos de las Constituciones de regímenes democráticos y autoritarios no difieren en gran medida. Las diferencias radican principalmente en la práctica constitucional que se lleve a cabo.

Por ello, resulta obligado poner énfasis en la denuncia de las iniciativas tan paradigmáticas como las acaecidas fundamentalmente con inmediatez a los luctuosos atentados del 11-S y prolongadas posteriormente en el tiempo como los asesinatos selectivos (*targeted killings*), el recurso a la tortura enmascarada como interrogatorios coercitivos, la creación de tribunales especiales o la modificación de las normas

procesales de los procedimientos judiciales (incluidas las de carácter probatorio y las garantías procesales) para favorecer la acusación, limitando los derechos del debido proceso del acusado o privándolo directamente del mismo; encarcelamientos en instalaciones secretas, secuestros de sospechosos o privación directa de toda presunción de inocencia, entre las más reseñables. Actuaciones todas propias de regímenes no democráticos. A partir de aquí, solo cabe deslizarse por la engañosa senda del autoritarismo bien intencionado, pero no por ello menos dañino para la calidad democrática.

## **9.5. COSTOS CONSTITUCIONALES DE LAS POLÍTICAS ANTITERRORISTAS, DÉFICIT CONSTITUCIONAL Y RETRAIMIENTO DEMOCRÁTICO**

El desdibujamiento de los límites constitucionales a los que la política antiterrorista debe circunscribirse incrementa notoriamente la vulnerabilidad de los ciudadanos ante la arbitrariedad del poder, al tiempo que favorece el que las autoridades resulten menos fiscalizables por sus acciones. Circunstancias derivadas del diseño de las iniciativas antiterroristas implementadas o como resultado de su materialización, que menoscaban los regímenes constitucionales. El daño o menoscabo ocasionado directa o indirectamente puede identificarse como el “costo constitucional” de las medidas pergeñadas. Serán costos en tanto sean formalmente declarados como inconstitucionales o, aun siendo constitucionales, en la medida en que contribuyen al proceso de desgaste constitucional (Barreto y Madrazo, 2015).

La peligrosidad de las iniciativas y normas antiterroristas que socavan principios, derechos y valores constitucionales reside en que, toda vez introducidas al sistema constitucional, adquieren vida propia y tienden a expandir sus efectos nocivos. Así las cosas, la plena contabilidad de los costos constitucionales derivados de la lucha contra el terrorismo deberán incluir, no sólo las transformaciones adoptadas en su nombre, sino también sus secuelas.

Lamentablemente, el saldo arrojado, fruto de un hipotético balance, resultaría negativo. En contraposición de los éxitos acumulados (desarticulación de organizaciones, atentados impedidos...), el listado de agravios parece superar con creces el de conquistas, transformando cualquiera de los avances logrados en una victoria pírrica. La suma del aumento de las violaciones a los derechos humanos y la pérdida de libertades, engrosan el costo de las estrategias adoptadas.

Costos constitucionales que, siguiendo a Madrazo, cabe identificar las reformas y cambios introducidos –las permanentes restricciones, desamparo, transgresiones, supresión, erosión o menoscabos normativos, exclusiones o cualesquiera otros impedimentos o afectación de los compromisos constitucionales–, en los sistemas legales, sean estos textos, interpretaciones y/o prácticas. Costos, que van en contra de sustanciales compromisos normativos (es decir, compromisos constitucionales) y valores, antes mantenidos por el sistema de gobierno. Se hace por tanto necesario evaluar pre-

cisamente dicho impacto desde el prisma del Derecho Constitucional y la Teoría de la Constitución, en términos de credibilidad y coherencia democráticas, de la reacción frente al terrorismo, evitando las respuestas irreflexivas, desmesuradas o injustificadamente prolongadas en el tiempo.

Una primera aproximación detecta que muchos de los cambios legales adoptados consisten en significativas alteraciones del sistema constitucional en su conjunto. Tales alteraciones, cuando van en contra de compromisos normativos y políticos previamente mantenidos, que no han sido objeto de renuncia explícita, deben ser entendidas como costos constitucionales (Madrado, 2014). Sus efectos repercuten, tanto en el plano legal, como en el político de las constituciones. Insistir en el hecho de que las constituciones no son únicamente documentos legales sino también de naturaleza política, donde quedan reflejadas las directrices, principios y valores sobre los que se construye una comunidad política (Sansó-Rubert, 2017).

Los costos constitucionales no aluden, obligatoriamente, a normas o acciones abiertamente inconstitucionales. De hecho, muchos de ellos adoptan la apariencia de reformas constitucionales; supuestos en los que, a pesar de su naturaleza reconocida de costo, técnicamente no se les puede considerar como violaciones de la Constitución y/o de sus principios. Las reformas constitucionales de tipo formal, por definición, no pueden contravenir la Constitución. Debido a esta singularidad, para hacer visibles y evaluar el costo constitucional en estos casos es necesario observar los compromisos constitucionales como estaban antes de una determinada reforma constitucional para luego, contrastarlos con el resultado del proceso de reforma producido. La diferencia que surge de esta comparativa es lo que se identifica como costo constitucional propiciado por una reforma constitucional, aparentemente conforme a Derecho, pero en el fondo, contraria a la génesis constitucional.

Otros costos constitucionales, como los cambios de la legislación secundaria, no requieren acudir a reformas constitucionales que explícitamente los inserten en el ordenamiento jurídico. Éstos, igualmente pueden afectar a los compromisos constitucionales y, a diferencia de los anteriores, en estos casos, sí serían susceptibles de ser calificados como inconstitucionales (y serán costos en tanto no sean formalmente declarados como inconstitucionales o, aun siéndolo, en la medida en que contribuyen al proceso de desgaste constitucional). Aquí, la visibilidad del costo constitucional proviene de la simple comparación entre el texto constitucional y el texto legal.

Habitualmente, estos costos se presentan como medidas transitorias o extraordinarias, o bien, como costos limitados; pero posteriormente la tendencia es al arraigo y la expansión en nuestros sistemas (cronificación). Un costo constitucional se presenta cuando afirmamos un compromiso constitucional –esto es, un valor, principio, institución o derecho fundamental– y simultáneamente lo socavamos con alguna política o medida que, en teoría, es coyuntural (Madrado, 2014; Sansó-Rubert, 2017). La plena contabilidad de los costos constitucionales de la lucha contra el terrorismo debe incluir, no sólo las reformas adoptadas en su nombre, sino también sus secuelas.

En una democracia constitucional, por mucha excepcionalidad que se esté dispuesto a asumir y ceder a favor de combatir una amenaza extrema, aún por un tiempo limitado, no es óbice para dejar medrar un poder omnímodo y totalizante que, de facto, transforme el proyecto político democrático secuestrando a su ciudadanía al sustraerla del amparo de la seguridad jurídica, los derechos fundamentales y el imperio de la ley.

## CAPÍTULO X. ¿Y EL FUTURO TRANSITA HACIA...?

Cómo se puede operar contra el terrorismo con éxito y limitar, al menos en la medida de lo posible, su impacto negativo multinivel es una cuestión de primer orden, que viene ocupando la atención de todos los países democráticos desde hace décadas. Y que va a seguir ocupándolos de manera indefinida. No hay ninguna previsión de que el terrorismo deje de ser una amenaza en general, pero, sobre todo, una amenaza para aquellas sociedades cuya calificación como democráticas resulta más inequívoca (Pérez Royo, 2010).

Ofrecer una respuesta ampliamente satisfactoria ante este planteamiento complejo no es tarea fácil. No existen respuestas unívocas en la materia. La respuesta a los desafíos de la seguridad debe venir de la búsqueda de un equilibrio desde la razonabilidad y la proporcionalidad. A día de hoy, a nivel teórico resulta imposible otorgar una respuesta general y definitiva, con capacidad para derivar, vía método deductivo, las respuestas concretas a toda la panoplia de situaciones, que la realidad ofrece. No existe ninguna solución que opere como una panacea universal. En todo caso, es factible la elaboración de variables para esgrimir en la ponderación libertad-seguridad, pero como recalca Fernández Rodríguez, la solución última adecuada y equilibrada (o sea, justa) sólo vendrá casuísticamente; es decir, fruto del análisis de los concretos casos que haya que afrontar, no siendo posible llegar a soluciones perfiladas totalmente a nivel teórico-abstracto (Fernández Rodríguez, 2010).

El principal problema reside en que se ha instalado el miedo en la sociedad y en la política, con nefastas consecuencias para el desarrollo e implementación de las estrategias antiterroristas. El fenómeno terrorista, cada vez más globalizado y destructivo, ha logrado que cale su mensaje de terror haciendo que las sociedades democráticas perciban su exposición al riesgo y, por consiguiente, su vulnerabilidad frente a la amenaza terrorista. Percepción, que genera a todos los efectos una sensación de inseguridad, que ha disparado todas las alarmas ante la intolerancia social al miedo inoculado por un terrorismo cada vez más letal y cruento. En consecuencia, la preocupación por la seguridad ha ocupado los primeros espacios de las agendas políticas

de los Gobiernos situando en el centro de su discurso la búsqueda a ultranza de la seguridad.

Búsqueda, prácticamente a cualquier coste, que condujo a la aprobación y puesta en práctica de nuevas normas, que incluían un detallado programa de medidas destinadas a prevenir o a sancionar la acción de grupos terroristas. Legislación antiterrorista caracterizada por su génesis especialmente reforzada del valor de la seguridad, que ha afectado sobremedida al ejercicio de determinados derechos fundamentales, tales como la libertad personal, la igualdad, la inviolabilidad del domicilio, el secreto de las comunicaciones o las garantías inherentes a la tutela judicial efectiva (Hoffmann-Riem, 2004).

Quizá, el máximo exponente de esta tendencia abrumadora a la limitación de derechos y libertades, ha sido y es Estados Unidos. Legislación como la coloquialmente denominada *USA PATRIOT Act* (*Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act*, aprobada el 26 de octubre de 1991), sumada a políticas antiterroristas como la reclusión de los sujetos catalogados como “combatientes ilegales”, bien en cárceles secretas distribuidas por la geografía mundial, bien en el Centro de Detención de la Bahía de Guantánamo, sin un juicio justo, sin derecho al *habeas corpus*, sometidos a torturas convenientemente “maquilladas” bajo el rubro de “interrogatorios coercitivos”; a lo que habría que añadir una pléyade de iniciativas de igual o similar orientación, conforman un claro ejemplo de régimen jurídico representativos de la negación del Derecho, que deberían ser inadmisibles en democracia.

Sunstein, destacado constitucionalista, habla de esta normativa como las “leyes del miedo” (*Laws of fear*) (Sunstein, 2005). Se hace cargo, en términos de racionalidad instrumental, de problemas decisionales conexos con el aumento de la inseguridad por mor de la actividad terrorista. Enumera tres errores: la deficiencia del enfoque de los riesgos reales, infravalorados respecto a los que los medios enfatizan; la ignorancia de las probabilidades de que el riesgo se verifique; la adopción de restricciones de las libertades discriminatorias, que además de violar la igualdad, generan reacciones contraproducentes en términos de costos constitucionales. Su trabajo, que lleva el mismo título, supone una importante crítica al exceso de limitaciones incorporadas en la legislación antiterrorista en particular y en todo el conjunto de los ordenamientos jurídicos en general, en base a los principios de seguridad y de precaución. El resultado se traduce en un estreñimiento del disfrute de libertades, así como el achicamiento en la interpretación de los derechos, en beneficio de una concepción totalizante y omnicompreensiva de la seguridad (lo abarca todo). Triunfo de la apuesta por la securitización, a cambio del sacrificio de la libertad y del consiguiente retraimiento democrático.

Pero, de la mano del objetivo de acabar con la amenaza terrorista, imbuidos quizá por las afirmaciones de Revel acerca de la desconfianza hacia la incapacidad congénita de la democracia, que le impide defenderse de los enemigos que aspiran a destruirla

(Revel, 1984: 11), se ha dado un paso más allá del retraimiento de derechos y libertades –entendible en un contexto de excepcionalidad temporal–, avanzando hacia peligrosas sendas caracterizadas por la imposición cotidiana de normativas que, si inicialmente se deslizaban sibilinamente hacia derroteros que suscitaban dudas y debate en relación al cuestionamiento de su constitucionalidad, ante la transigencia social, han derivado hacia planteamientos que conculcan abiertamente su legalidad constitucional y su aplicación al margen del Estado de Derecho, explotando las debilidades sistémicas de los ordenamientos jurídicos y la ausencia de una jurisdicción internacionalmente reconocida. Y, además, todo ello acompañado de su correspondiente teorización a modo de justificación, que posibilite la articulación de medidas flagrantemente anticonstitucionales, como el homicidio selectivo premeditado o la tortura, amparadas en “el mal menor” y el “Derecho penal del enemigo” para lo cual, baste con etiquetar a un sujeto como “terrorista” para obviar que, como toda persona, independientemente de la responsabilidad penal que se le pueda exigir por sus actos contrarios al Derecho, se le debe reconocer su dignidad humana y el amparo que le garantizan los derechos y libertades constitucionales que tanto tiempo, esfuerzo y sacrificio, nos ha costado conseguir.

Sustraer la lucha antiterrorista del marco de la legalidad y del Estado de Derecho, incluyendo sus situaciones de excepcionalidad como los escenarios de alarma, excepción, sitio o, incluso, del contexto de la confrontación bélica (guerra), todos ellos debidamente regulados conforme a Derecho (*Ius in bello* e *Ius ad bellum*), además de los peligros inherentes a la conculcación de los derechos y libertades fundamentales de los inocentes (victimización colateral), conlleva erráticamente a transformar al terrorista en un mártir para la causa terrorista y en una víctima a los ojos del Derecho: su presunta o demostrada responsabilidad penal como integrante de una organización terrorista, no le priva en modo alguna de sus derechos universales como persona. De ahí la relevancia de reconducir las iniciativas antiterroristas a los parámetros y exigencias de la democracia constitucional.

Pero lo sorprendente es que ninguno de todos estos planteamientos y reflexiones resulte algo novedoso. Así lo expresaba el artículo primero de la *Declaración de Derechos de Virginia*, adoptada el 12 de junio de 1776, cuando recoge que “todos los hombres son, por naturaleza, igualmente libres e independientes, y que tienen ciertos derechos inherentes de los que, una vez constituidos en sociedad, no puede en lo sucesivo privarse o desposeerse por ningún pacto; a saber, el goce de la vida y de la libertad, con los medios de adquirir y poseer la propiedad y perseguir y obtener la felicidad y la seguridad”. La *Declaración de Independencia de Estados Unidos* (4 de julio de 1776), va más allá al insistir en su Párrafo II del Preámbulo en su carácter inalienable. Lo mismo señalaba la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente francesa el 26 de agosto de 1789, al exponer, en su mismo Preámbulo, su razón de ser: “exponer, en una declaración solemne, los Derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, con el fin de que esta declaración, presente de manera constante en todos los miembros

del cuerpo social, les recuerde permanentemente sus derechos y sus deberes”. Por si fuera poco, tras señalar que “los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos” (artículo 1), el artículo segundo dispone que “el objetivo de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre [...]”. A lo que añade la Constitución francesa de 1791, en su Título I: “[...] el poder legislativo no podrá hacer leyes que mermen y dificulten el ejercicio de los derechos naturales y civiles consignados en el presente título y garantizados por la Constitución”. Declaraciones y textos constitucionales posteriores, incluyendo la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, la *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea* o la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, por citar algunos ejemplos, recogen sin ambages la defensa de los mismos principios y fines constitucionales sobre la concepción de la libertad, la justicia y la paz social como fundamentos del reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

A estas afirmaciones hay que añadir el hecho indiscutible de que vivimos en un mundo complejo e incierto, en el que se desarrollan procesos de cambio propios de un fenómeno globalizador, que aún no se sabe bien que más puede deparar, donde las amenazas son multiformes y donde frente a unos terroristas que eligen el qué, el cuándo y el cómo, se debe ser consciente de que no podemos protegerlo todo siempre, a menos que queramos crear un “moderno Leviatán” en el que el ojo omnipresente de un “gran hermano” orwelliano lo vigile todo, todo el tiempo –lo que significaría el final de nuestro sistema de libertades y un éxito indudable para los terroristas, que habrían logrado llevarnos a ese escenario de pesadilla. En definitiva, contribuir a materializar el “mundo Orwell” del que nos previene Gómez De Ágreda (Gómez de Ágreda, 2019).

Igualmente, Fareed Zakaria ya advertía años atrás, a través de su obra *El futuro de la libertad* (*The Rise of Illiberal Democracy*, Zakaria, 1997), del ascenso de las democracias iliberales. Cómo en nombre de la pretendida “voluntad de la mayoría” o en el de cualquier otro pretexto, como la amenaza del terrorismo, que actúe como estilete contra los controles –especialmente los legales-constitucionales y los jurisdiccionales–, se provocaría la transformación de la naturaleza, de la génesis y esencia de la democracia constitucional en una devaluada autocracia electiva (Bovero, 2015). Como la pérdida de sus signos identitarios inequívocos, como la independencia judicial y la instrumentalización burda del imperio de la Ley –incluido el Derecho Constitucional–, puestos al servicio de los intereses del gobernante (incremento ostensible de los poderes del Ejecutivo) y amparado en el beneficio del pretendido y muy discutible aumento de la seguridad, conducen, en definitiva, hacia la deriva de una suerte de democracias con libertades disminuidas (Soria Luján, 2015).

En conclusión, en materia de terrorismo, no se debe perder nunca de vista la interpretación constitucional como referente de las medidas y decisiones estratégicas a adoptar. De no ser así, el terrorismo y la inseguridad pública propiciada por su actividad, amenazan con abrir vorágines en el marco de nuestros principios éti-

cos y constitucionales (Barberis, 2020: 46), difícilmente reconducibles. Y es que la Constitución, aunque algunos tiendan a olvidarlo, conforma el conjunto de leyes, instituciones y costumbres, derivados de algunos principios fijos de razón, y orientados hacia determinados fines del bien común, que forman el sistema general según el cual ha aceptado la comunidad ser gobernada. Y, en consonancia, se identifica el buen gobierno como aquel en el que la administración de los asuntos públicos es llevada de modo juicioso y de conformidad con los principios y los objetivos de la Constitución.

Barberis, simplifica el riesgo en términos de “path dependency”; esto es, asimila las tendencias antiterroristas coercitivas de derechos y libertades fundamentales al fenómeno por el que la pasta de dientes, que sale de su correspondiente tubo, no puede nunca volver a introducirse en su interior. Una deriva institucional coercitiva, amparada en el desempeño de alcanzar una mayor cuota de seguridad, representa la adopción de un conjunto de medidas que, tras su instauración, nada volverá a ser como antes. No hay retorno al estatus jurídico anterior, incluso una vez hayan sido subsanadas las circunstancias que motivaron la adopción de las medidas antiterroristas. Dicho de otra forma, los intentos de volver al *statu quo* previo resultan fútiles frente a las transformaciones autoritarias introducidas encubiertamente a través de la legislación antiterrorista. Prácticas que, en un principio, constituían excesos temporales de las administraciones públicas, socialmente consentidos y tolerados en aras de alcanzar la derrota terrorista, se han ido convirtiendo en arraigadas doctrinas legales perpetuadas *sine die* (Fiss, 2015). Peor aún, prácticas, que aprovechando las circunstancias de shock y constreñimiento de la capacidad crítica y buen juicio social motivado por el miedo irracional provocado por los ataques terroristas, han servido para introducir transformaciones de calado en el sistema político, incluso a través de la mutación constitucional, eludiendo el mandato de retornar la situación crítica al estado de normalidad previo al estallido de la crisis.

En el ámbito de la seguridad, se trata de preservar, al menos en teoría, el Estado democrático de Derecho. Lo que no se entiende es que éste se trate de materializar a costa de debilitar la propia esencia de la democracia. Asistimos a la imposición de unas medidas legislativas adoptadas sin la pertinente reflexión constitucional y cautela democrática, sin calibrar sus repercusiones: el triunfo de la imposición política sobre el Estado constitucional de Derecho. Y es aquí, cuando la política prevalece sobre el Derecho o más aún, contra el Derecho, cuando comienzan a despuntar los rasgos autoritarios del poder. Conciliar autoridad y libertad, orden y justicia, política y derecho, en un delicado equilibrio perpetuamente amenazado y siempre recompuesto, representa el reto para las democracias a lo largo del siglo XXI en materia de generación de iniciativas de política democrática.

Revenge Sánchez advertía acertadamente al poco de producirse los atentados del 11-S y pergeñarse las primeras iniciativas antiterroristas en respuesta producto del miedo y, quizá también con ánimos irreflexivos a la par que inapropiados de venganza que, “cuando, en nombre de la seguridad, se vulnera un derecho, se produce una

erosión en los cimientos del sistema que causa daños en ambos lados, en el de la libertad y en el de la seguridad. La pérdida de la libertad, por ocasional y aislada que resulte, es en definitiva algo que resta también peso al valor de la seguridad”. Y, a continuación, afirmaba: “la seguridad nacional no puede, en suma, ser utilizada como válvula para interrumpir el despliegue normalizado del sistema de los derechos, sin producir al mismo tiempo inseguridad constitucional”. (Revenga Sánchez, 2002: 49-50).

Sin duda, se ha reaccionado de forma desmedida a la amenaza del terrorismo. Si bien es cierto que, omitir los retos que plantea el terrorismo sería un gravísimo error, no lo es menos permitir que el miedo, plasmado en el recorte intemporal de derechos y libertades determine la vida cotidiana y el debate político de nuestras sociedades. La lucha contra el terrorismo y el cómo se afrente, representa una cuestión cuya resolución hunde sus raíces en lo más profundo de la temática de la gobernabilidad democrática, con todas las especificidades y repercusiones que ello conlleva. Si los Estados democráticos quieren afrontar el terrorismo deben buscar los medios y los instrumentos para combinar, por un lado, la necesidad de ofrecer seguridad dentro de sus territorios atajando sus vulnerabilidades y, por otro, la de asumir sus responsabilidades de promoción de las libertades. ¿Cómo?: articulando instrumentos jurídicos constitucionalmente amparados, que permitan hacer de las democracias constitucionales espacios hostiles a toda manifestación de terrorismo. Sumado a la determinación democrática a combatir la amenaza terrorista allá donde se manifieste Inspirados en la serena defensa de nuestros valores y convicciones, y la confianza en la fortaleza del Estado de Derecho como principio rector de nuestra acción tenaz contra una de las más graves amenazas, que no la única –que no se olvide–, a la seguridad a la que nos enfrentamos. Lo que está en juego, en definitiva, es la posibilidad de seguir defendiendo los valores constitucionales tal y como hasta ahora los hemos entendido. En este sentido, cabe además señalar la falsedad de sostener que la restricción de los derechos fundamentales constituye un requisito para fortalecer al Estado en la lucha contra el terrorismo. No está demostrado fehacientemente que la limitación de derechos fundamentales y reducción de libertades suponga de forma inmediata y correlativa, y muchos menos exponencial, un aumento de la seguridad. Y, en todo caso, aunque pudiese ser cierto, no cabría olvidar que tal opción también desembocaría ineludiblemente en la merma de seguridad del ciudadano frente al Estado.

El combate contra el terrorismo debe asumirse como una lucha *sine die*. Esta premisa básica debería afectar profundamente al modo en que se conciben e institucionalizan los poderes excepcionales en el contexto de dicha confrontación. En un marco convencional de duración limitada, los poderes excepcionales podrían implementarse como medidas excepcionales temporales. En un pretendido estado de normalidad, por el contrario, estas medidas excepcionales no deberían asumirse con carácter permanente, siendo necesaria una ponderación cuidadosa de los derechos y las libertades, para cada situación en concreto a la que hubiese que hacer frente.

Los avances en materia de derechos fundamentales y libertades públicas no se miden por los principios y normas solemnemente declarados en los textos constitucionales y tratados internacionales de derechos humanos, sino que deben quedar reflejados, para que no existan duda alguna sobre su existencia y práctica, por la praxis de los Estados y de las agencias internacionales. Cualquier violación de los mismos, especialmente si es tan clamorosa como la detención ilegal, la tortura, el secuestro, el asesinato selectivo, entre otras prácticas inhumanas y degradantes, es suficiente para hacer retroceder el reconocimiento internacional y respeto de los derechos. Los discursos ya no son suficientes. Se exige de los Estados y sus organismos de seguridad *facta, non verba*.

En el punto de intersección entre la Política y el Derecho –política que se normativiza y norma que aspira a una regulación de lo político–, la Constitución afronta siempre el riesgo de ver socavada su fuerza directriz a manos de actores particularmente poderosos, y con tendencia a presentar resistencia a la vocación limitadora del poder que toda norma, y particularmente la Constitución, presupone consigo. El Derecho Constitucional y el concepto de Constitución que hoy profesamos se han ido haciendo sobre la base de afirmaciones y negaciones, de utopías que aspiraban a tomar cuerpo y resistencias que tomaban del pasado su capacidad de obstruir y “rebajar” en la práctica, hasta hacerlos irreconocibles, los elevados objetivos plasmados en el documento constitucional (Revenga Sánchez, 2019). Aun asumiendo estas consideraciones, los principales derechos y libertades recogidos en los textos constitucionales son universales. Lo mismo en todas partes. Por lo que, ningún Estado o sistema político que los infrinja merece el nombre de democracia constitucional de Derecho. Nadie, sea pueblo o gobernante, puede convertir lo injusto en justo y viceversa (Sabine, 2006), no al menos sin asumir las correspondientes consecuencias.

La Historia del Terrorismo, que desgraciadamente la tiene (Laqueur, 2003; Townsend, 2008), nos ha enseñado, aunque parezca que nos empecinamos en olvidarlo, que la victoria contra el fenómeno del terrorismo sólo se alcanza en propiedad y de forma duradera, recurriendo al “gobierno de la ley”. Lo que significa, ni más ni menos, que la búsqueda de un Derecho racional en el contexto de un sistema jurídico con fundamento en el reconocimiento y defensa de derechos y libertades fundamentales, empeñado en erradicar el arbitrio y el abuso (o las desviaciones) de poder.

Por eso se ha dicho acertadamente que el principio de legalidad representa el poder de los que no tienen poder. Una democracia constitucional de calidad nunca podrá dar respaldo a regulaciones ambiguas, calculadas para amparar ámbitos de poder oculto o para perpetuar prácticas de corrupción o que contravengan el Estado constitucional de Derecho. Una política antiterrorista transgresora y orquestada al margen del principio de legalidad, además de la problemática asociada a las vulneraciones del ordenamiento jurídico, encierra el peligro añadido del constitucionalismo nominal –hace referencia a aquella Constitución cuyo texto, por falta de condiciones adecuadas o de preparación del cuerpo social sólo es nominal y no se aplica realmente– (Loewenstein, 2018 reedición), que es lo que subyace si se transige con

quienes se toman la Constitución a beneficio de inventario. El imperio de la apariencia constitucional, incapaz de propiciar una práctica política que se corresponda con las aspiraciones constitucionales es un fraude ante el que no se debe transigir. Combatir el cinismo constitucional es cuestión de esgrimir buenos argumentos y de plasmarlos en buenas leyes (Flores d'Arcais, 2001).

El reto que se plantea es doble. Afrontar el terrorismo con la herramienta más eficaz que los demócratas pueden emplear frente al fanatismo totalitario de los terroristas: la Constitución y ley; al tiempo que se afronta el desafío de evitar que se haga de los derechos y libertades fundamentales algo banal.

Es difícil imaginar un futuro sin terrorismo, ya que ello implicaría un mundo sin conflictos, ni tensiones. Siempre habrá grupos de personas, pequeños o no tan pequeños, que esgriman agravios irresueltos y que recurran a la violencia para dirimir los conflictos y alcanzar objetivos de naturaleza socio-política. Nos encontramos inmersos en una crisis de largo recorrido en la que se debe hacer frente a la amenaza terrorista sin perder nunca el punto de referencia, que ha de servir de orientación a la hora de diseñar las estrategias antiterroristas: que, ante la amenaza global del terror, no hay más opción que una respuesta democrática constitucional. Apostar por la fuerza irradiante del Estado de Derecho constitucional.

## BIBLIOGRAFÍA

- ABRAHMS, M., "What terrorists really want: Terrorist motives and counterterrorism strategy", *International Security*, vol. 32, núm. 4, 2008, pp. 78-105.
- ABRAHMS, M., "Why Terrorism Does Not Work", *International Security*, vol. 31, núm. 2, 2006, pp. 42-78.
- ACKERMAN, B., "The Emergency Constitution", *Yale Law Journal* núm. 113, 2004, pp.1.029-1.040.
- ACKERMAN, B., *Antes de que nos ataquen de nuevo. La defensa de las libertades en tiempos de terrorismo*, Madrid: Ediciones Península, 2007.
- AGUIAR DE LUQUE, L., "Los límites de los derechos fundamentales", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm.14, 1993.
- ALLIEVI, S., "Islam in the public space: social networks, media and neo-communities", en Allievi, Stefano y Nielsen, Jorgen, *Muslim networks and transnational communities in and across Europe*, Boston: Brill Leiden, 2003, pp. 1-27.
- ALONSO GARCÍA, E., *La interpretación de la Constitución*, Madrid: 2ª edición. Ed. Centro de Estudios Constitucionales, 1984.
- ÁLVAREZ, L., "Los derechos y sus garantías", *Revista telemática de filosofía del derecho*, 13, 2007, pp. 311-324.
- ÁLVAREZ GARCÍA, F. J., "Violencia e impunidad: la debilidad del Estado de derecho", Aznar, Federico y Marisa Ramos (Coords.), *Vulnerabilidad y democracia en Iberoamérica. Riesgos tradicionales y nuevas amenazas para la paz y la seguridad*, Valencia: Tirant lo Blanch, Monografía 996, 2015, pp. 65-96.
- ALZAGA VILLAMIL, O., y otros, *Derecho Político español según la Constitución española de 1978*, vol. II, Madrid: CERA, 1998.
- ANDERTON, C. H. y J. R. CARTER, "On Rational Choice Theory and the Study of Terrorism", *Defense and Peace Economics*, 16; 4, 2005, pp. 275-282.

- ANGARITA, P., *Seguridad democrática. Lo visible de un régimen político y económico*, Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2011.
- ANTAL, E., *Debates sobre la guerra contra el terrorismo: una perspectiva trasatlántica*, México: Universidad Nacional Autónoma de México-Centro de Investigaciones Sobre América del Norte, 2004.
- ANTÓN-MELLÓN, J., *Islamismo yihadista: radicalización y contrarradicalización*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.
- ANTÓN-MELLÓN, J., *Terrorismo. Disección de la barbarie*, Barcelona: Tibidabo Ediciones, 2017.
- ARNÁIZ SERRANO, A., “La articulación del derecho de defensa en la adopción de medidas cautelares de naturaleza personal en los delitos de terrorismo en el ordenamiento jurídico español”, *Estudios penales y criminológicos*, 36, 2016, pp. 485-526.
- ARNOLD, R., “El Derecho Constitucional europeo a fines del Siglo XX. Desarrollo y perspectivas”, *Derechos Humanos y Constitución en Iberoamérica (libro Homenaje a Germán J. Bidart Campos)*, J. F., Palomino Manchego y J. C., Remotti Carbonell (Coord.), Lima: Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (sección peruana), 2002.
- ARQUILLA, J. y D., RONFELDT, *Redes y guerras en red: el futuro del terrorismo, el crimen organizado y el activismo político*, Madrid: Alianza, 2003.
- BARBER, B., *El imperio del miedo. Guerra, terrorismo y democracia*, Barcelona: Paidós Estado y Sociedad 120, 2004.
- BARBER, B., *Democracia fuerte. Política participativa para una nueva época*, Córdoba: Almuzara, 2004.
- BARBERIS, M., *No hay seguridad sin libertad. La quiebra de las políticas antiterroristas*, Madrid: Trotta, 2020.
- BARKER, J., *El sinsentido del terrorismo*, Barcelona: Intermón Oxfam, 2004.
- BARRETO, A. y MADRAZO, A., “Los costos constitucionales de la guerra contra las drogas: dos estudios de caso de las transformaciones de las comunidades políticas de las Américas”, *Isonomía*, núm. 43, 2015, pp. 151-193.
- BARTOLOMÉ, M., “Más allá del crimen organizado: La reformulación del concepto de insurgencia y su impacto en el entorno estratégico sudamericano”, *Revista Brasileira de Estratégia e Relações Internacionais*, vol. 2, núm. 3, 2013, pp. 47-77.
- BAUMAN, Z. y D. LYON, *Vigilancia Liquida*, Buenos Aires: Paidós, 2013.
- BECK, U., “Convivir con el riesgo global”, Innerarity, Daniel, Solana, Javier (Eds.), *La humanidad amenazada: gobernar los riesgos globales*, Barcelona: Paidós, 2011.
- BECK, U., *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*, Barcelona: Paidós Ibérica, 2006.
- BECK, U., *Poder y contrapoder en la era global*, Barcelona: Paidós, 2004.

- BERNAL DEL CASTILLO, J., “El enaltecimiento del terrorismo y la humillación a sus víctimas como formas del “discurso del odio”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª época, núm. 16, 2016, pp. 13-44.
- BERNAL PULIDO, C., “Refutación y defensa del neoconstitucionalismo”, Carbonell, M. (Ed.), *Teoría del neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos*, Madrid: Trotta-Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2007, pp. 289-325.
- BERNARDO SAN JOSÉ, A.; DE PADURA BALLESTEROS, M<sup>a</sup>. T., “La detención incomunicada por delitos de terrorismo”, *Terrorismo, proceso penal y derechos fundamentales* Madrid: Marcial Pons, 2012, pp. 103-144.
- BIGLINO CAMPOS, P., *Retos a la libertad y Estado constitucional*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.
- BIGO, D., et al (Eds.), *Europe’s 21 st Century Challenge: Delivering Liberty*, Farnham: Ashgate, 2010.
- BLANCO VALDÉS, R. L., “La nueva ley de partidos y la defensa del Estado”, *La defensa del Estado*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, pp. 29-65.
- BLANCO VALDÉS, R. L., *El valor de la Constitución: separación de poderes, supremacía de la ley y control de constitucionalidad en los orígenes del estado liberal*, Madrid: Alianza Editorial, 1998.
- BLANCO VALDÉS, R. L., *La aflicción de los patriotas*, Madrid: Alianza, 2008.
- BLANCO VALDÉS, R. L., *La construcción de la libertad*, Madrid: Alianza Editorial, 2010.
- BLANCO VALDÉS, R. L., *La ordenación constitucional de la defensa*, Madrid: Tecnos, 1988.
- BLANCO VALDÉS, R. L., “Artículo 55”, *Comentario a la Constitución española. 40 aniversario 1978-2018. Libro-Homenaje a Luis López Guerra*. Tomo I, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018, pp. 969-979.
- BOBBIO, N., *El tiempo de los derechos*, Madrid: Editorial Sistema, 1991.
- BÖKENFÖRDE, W. E., *Estudios sobre el Estado de Derecho y la democracia*, Madrid: Trotta, 2000.
- BORDES SOLANAS, M., *El terrorismo: una lectura analítica*, Barcelona: Bellaterra, 2000.
- BOROWSKI, M., *La estructura de los derechos fundamentales*, Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2003.
- BOVARD, J., *Terrorismo y tiranía: limitar la libertad, cercenar la justicia y alterar la paz para liberar al mundo del mal*, Buenos Aires: El Ateneo, 2004.
- BOVERO, M., “Qué no es decidible. Cinco regiones del coto vedado”, en *Derecho y democracia constitucional. Una discusión sobre principia iuris de Luigi Ferrajoli*, en Mazzarese, Tecla (Ed.), Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica, 2011, pp. 61-77.

- BOVERO, M., "Seguridad jurídica y democracia. Una perspectiva teórico-política", en C. Cruz Moratones, C. Fernández Blanco y J. Ferrer Beltrán (Eds.), *Seguridad jurídica y democracia en Iberoamérica*, Madrid: Marcial Pons, 2015, pp. 49-57.
- BOVERO, M., *Derechos débiles, democracias frágiles. Sobre el espíritu de nuestro tiempo*, México: Instituto Nacional Electoral, 2016.
- BUENO, G., *El fundamentalismo democrático*, Barcelona: Temas de Hoy, 2010.
- BUNT, G. R., *Islam in the Digital Age. E-Jihad, Online Fatwas and Cyber Islamic Environments*, London: Pluto Press, 2003.
- CALAMANDREI, P., *La constitución inactuada*, Madrid: Tecnos, 2013.
- CAMPMANY, E., "Implicaciones estratégicas de las restricciones éticas y jurídicas en la lucha contra el terrorismo", *Análisis Real Instituto Elcano*, núm. 3, 2006. Accesible: [http://www.realinstitutoelcano.org/analisis/885/885\\_Campmany.pdf](http://www.realinstitutoelcano.org/analisis/885/885_Campmany.pdf)
- CANCIO MELIÁ, M., "Algunas reflexiones preliminares sobre los delitos de terrorismo: eficacia y contaminación", en *Derecho Penal de Excepción. Terrorismo e inmigración*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2007, pp. 161-170.
- CARBONELL, M. y GARCÍA JARAMILLO, L. (Eds.), *El canon neoconstitucional*, Madrid: Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM-Trotta, 2010.
- CARMONA CONTRERAS, A. M. (Dir.), *Construyendo un estándar europeo de derechos fundamentales*, Madrid: Cizur Menor: Aranzadi, 2018.
- CARPIZO, J., *Temas Constitucionales*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM)-Editorial Porrúa, 2003.
- CARRASCO DURÁN, M., "Medidas antiterroristas y Constitución, tras el 11 de septiembre de 2001", en Pérez Royo (Dir.) y Carrasco Durán (Coord.), *Terrorismo, democracia y seguridad, en perspectiva constitucional*, Barcelona: Marcial Pons, 2010, pp. 13-56.
- CASSESE, A., *Los derechos humanos en el mundo contemporáneo*, Barcelona: Ariel, 1991.
- CASTELLS, M., *The power of identity*, Malden: Blackwel, 2004.
- CATALÀ i BAS, A. H. (Dir.), *El reconocimiento de las víctimas del terrorismo a través de la legislación y la jurisprudencia*, Valencia: Cátedra de Derecho Autonómico Valenciano-Fundación Profesor Manuel Broseta-Universitat de València, 2013.
- CEBRIÁN, J. L., *El fundamentalismo democrático*, Madrid: Taurus, 2004.
- CHOMSKY, N., *La cultura del terrorismo*, Madrid: Popular, 2003.
- CHOMSKY, N. y D., HEINZ, *Hablemos de terrorismo*, Tafalla: Editorial Txalaparta, 1998.
- CHOMSKY, N., et al., *Afganistán: Guerra, terrorismo y seguridad internacional en el siglo XXI*, México: Quimera, 2002.

- CLARK, W. K., *¿Qué ha fallado en Irak?: la guerra, el terrorismo y el imperio americano*, Barcelona: Crítica, 2004.
- COHEN, S., *Folk Devils and Moral Panics, The creation of the Mods and Rockers*, London and New York: Routledge, 2011.
- COLE, D. y J. X., DEMPSEY, *Terrorism and the Constitution*, New York: London, 2.<sup>a</sup> ed., 2006.
- COLE, D., FABBRINI, F., y VERDASCHI, A. (Eds.), *Secrecy, National Security and the Vindication of Constitutional Law*, Northampton: Edward Elgar Publisher, 2013.
- COLOMER VIADEL, A., “Tendencias del constitucionalismo en el siglo XXI: cuestionamientos e innovaciones constitucionales”, *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 36, 2015, pp. 329-351.
- COLOMER VIADEL, A., *Constitución, Estado y Democracia en el siglo XXI*, Valencia: UPV, 2006.
- COOLEY, J. K., *Guerras profanas: Afganistán, Estados Unidos y el Terrorismo internacional*, Madrid: Siglo XXI Editores, 2002.
- CRENSHAW, M., *Explaining Terrorism: Causes, Processes and Consequences*, Londres: Routledge, 2011.
- CRICK, B., *In defence of Politics*, Chicago: University of Chicago Press, 1993.
- CRISTI, R., “Hegel: precursor del constitucionalismo autoritario, Carl Schmitt: jurista del constitucionalismo autoritario”, Cristi, Renato y Pablo Ruiz-Tagle, *La República en Chile. Teoría y práctica del constitucionalismo republicano*, Santiago: LOM Ediciones, 2006, pp. 46-78.
- CRUZ VILLALÓN, P., “El nuevo derecho de excepción”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, vol. I, núm. 2, 1981, pp. 93-128.
- CRUZ VILLALÓN, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Madrid: Tecnos, 1984.
- CUERDA ARNAU, M. L., *Terrorismo y libertades políticas*, Valencia: Tirant lo Blanch 2008.
- CLUTTERBUCK, R., *Guerrilleros y terroristas*, México D. F.: Fondo de Cultura Económico, 1988.
- DA CUNHA FERRAZ, A. C., *Processos informais de mudança da Constituição*, Sao Paulo: Max Limonad, 1986.
- DAU-LIN, H., *Mutación de la Constitución*, San Sebastián: Instituto Vasco de Administración Pública, 1999.
- DAHL, R., *La democracia*, Barcelona: Ariel, 2012.
- DE CUETO, C. y J. JORDÁN (Eds.), *Respuestas a nuevos desafíos de seguridad*, Granada: Comares, 2003.

- DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y D., SANSÓ-RUBERT, “La polémica Al Qaida”, *Inteligencia y seguridad: Revista de análisis y prospectiva*, diciembre 2009-mayo 2010, núm. 7, Madrid: Editorial Plaza y Valdes, pp. 15-41.
- DE LA CORTE IBÁÑEZ, L., *La lógica del terrorismo*, Madrid: Alianza Editorial, 2006.
- DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y J. JORDÁN, *La yihad terrorista*, Madrid: Síntesis, 2007.
- DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. y A., GIMÉNEZ-SALINAS, *Crimen.org. Evolución y claves de la delincuencia organizada*, Barcelona: Ariel, 2011.
- DE LA CORTE IBÁÑEZ, L., “¿Hasta qué punto convergen el terrorismo global y la criminalidad organizada?: parámetros generales y escenarios críticos”, *Revista del Instituto Español de Estudios Estratégicos*, núm. 1, 2013, pp. 149-176.
- DE LUCAS, J., “Democracia y transparencia. Sobre poder, secreto y publicidad”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, vol. VII, 1990, pp. 131-145.
- DE VEGA GARCÍA, P., *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*, Madrid: Tecnos, 1985.
- DE VERGOTTINI, G., “La difícil convivencia entre libertad y seguridad. Respuesta de las democracias al terrorismo”, *Revista de Derecho Político*, núm. 61, 2004, pp. 11-36.
- DEL ÁGUILA, R., *La senda del mal. Política y razón de Estado*, Madrid: Tauro, 2000.
- DESHOWITZ, A. M., *¿Por qué aumenta el terrorismo? Para comprender la amenaza y responder al desafío*, Madrid: Ediciones Encuentro, 2004.
- DEWEY, J., *Democracia y educación*, Madrid: Ediciones Morata, [original, 1916], 1975.
- DEZCALLAR, J., “Libertad y seguridad”, *Política Exterior*, núm. 102, 2004.
- DIAMOND, L., “Facing Up to the Democracy Recession”, *Journal of Democracy*, 26, 2015, pp. 141-155.
- DÍAZ REVORIO, F. J., *La Constitución como orden abierta*, Madrid: McGraw Hill, 1997.
- DÍAZ, E., “España hoy: terrorismo y Estado”, en *Terrorismo y sociedad democrática*, Madrid: Akal, 1982, pp. 119-127.
- DÍAZ RICCI, S., *Las mutaciones constitucionales*, *Anales: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba*, Tomo 53, 2014, pp. 151-172.
- DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., Sobre la constitucionalidad de la Ley orgánica de Partidos Políticos. *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 15/2002 (Estudio), 2002.
- DUQUE, F., *¿Hacia la paz perpetua o hacia el terrorismo perpetuo?* Madrid: Círculo de Bellas Artes, 2006.

- DUQUE CORREDOR, R., *Constitucionalismo autoritario. La destrucción del Estado social y democrático de derecho*, Caracas: Folletos de la Fundación Alberto Adriani, 2017.
- DURKHEIM, E., *Las reglas del método sociológico*, México D. F.: Editorial Fondo de Cultura Económica, 1997-reimpreso.
- DWORKIN, R., *Los derechos en serio*, Barcelona: Ariel, 2012.
- ENZENSBERGER, H. M., *El perdedor radical. Ensayo sobre los hombres del terror*, Barcelona: Anagrama, 2015.
- ESCALANTE GONZALBO, F., *La política del terror: Apuntes para una teoría del terrorismo*, México: Fondo de Cultura Económica, 1991.
- FENSTER, M., "The implausibility of Secrecy", *Hastings Law Journal*, núm. 65, 2014, pp. 309-369.
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, A., *Ley de partidos políticos y derecho penal. Una nueva perspectiva en la lucha contra el terrorismo*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, E., *Filosofía, Política y Derecho*, Madrid: Marcial Pons, 1995.
- FERNÁNDEZ GARCÍA, E., *Entre la razón de Estado y el Estado de Derecho: la racionalidad política*, Madrid: Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas" de la Universidad Carlos III de Madrid-Dyknsen, 1997.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., "El encuentro entre seguridad y derechos humanos: actualidad y problemas", *Revista de Relaciones Internacionales, Estrategia y Seguridad*, Vol. 14, núm. 1, 2019, pp. 87-101.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., "La intervención de las comunicaciones telefónicas: a propósito del sistema SITEL", J. J. Fernández Rodríguez, D. Sansó-Rubert Pascual, J. Pulido Grajera, J. y Monsalve, R. (Coords.). *Cuestiones de Inteligencia en la sociedad contemporánea*, Madrid: Ministerio de Defensa, 2011.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., "Los datos de tráfico de comunicaciones: en búsqueda de un adecuado régimen jurídico que elimine el riesgo de control permanente", *Revista Española de Derecho Constitucional*, 108, 2016, pp. 93-122.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., "Seguridad y libertad: ¿equilibrio imposible? Un análisis ante la realidad de Internet", J. J. Fernández Rodríguez y D. Sansó-Rubert Pascual, D. (Eds.), *Internet: un nuevo horizonte para la seguridad y la defensa*, Santiago de Compostela: Universidad de Santiago de Compostela, 2010.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., *Lo público y lo privado en Internet. Intimidad y libertad de expresión en la Red*, México D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México, México D. F., 2004.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., *Secreto e intervención de las comunicaciones en Internet*, Madrid: Thomson – Civitas, 2004.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J. y SANSÓ-RUBERT, D., "El recurso constitucional a las Fuerzas Armadas para el mantenimiento de la seguridad interior. El caso

- iberoamericano”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 128, 2010, pp. 737-760.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., “Derechos fundamentales, internet y construcción de la seguridad futura”, en José Julio Fernández Rodríguez, Javier Jordán Enamorado y Daniel Sansó-Rubert Pascual (Eds.), *Seguridad y Defensa hoy. Construyendo el futuro*, Madrid Plaza y Valdés Editores, 2008, pp. 15-28.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., “Espionaje en la Red: la amenaza fantasma”, en Fernández Rodríguez, José Julio (Coord.), *Defensa e Internet. Actas del I Congreso sobre Seguridad, Defensa e Internet*, Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2006.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., “La transparencia pública como exigencia democrática”, *Advocatus*, Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, 29, 2013, pp. 21-26.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., “Seguridad, sólo en el marco de los derechos fundamentales”, Pulido Gragera, Julia y Sansó-Rubert Pascual, Daniel (Coords.), *Seguridad y Derecho. Principales desafíos a debate*, Madrid: Dykinson, 2020, pp. 55-77.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., “El fortalecimiento democrático como garantía frente a los riesgos de seguridad del siglo XXI”, Fernández Rodríguez, José Julio (Coord.), *Democracia y seguridad. Respuestas para avanzar en el sistema público*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J. J., *Seguridad(es) en un futuro incierto: un estudio jurídico-constitucional*, Cizur Menor: Aranzadi Thomson Reuters, 2020.
- FERNÁNDEZ SEGADO, F., “La suspensión individual del ejercicio de derechos constitucionales”, *Revista de Estudios Políticos (Nueva época)*, núm. 35, 1983, pp. 123-182.
- FERRAJOLI, L., *Derechos y Garantías. La ley del más débil*, Madrid: Trotta, 2004.
- FERRAJOLI, L., *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*. Madrid: Trotta, 2006.
- FERRAJOLI, L., “La esfera de lo indecible y la división de poderes”, *Estudios constitucionales* (Chile: Universidad de Talca), año 6 (1), 2008, pp. 337-343.
- FERRAJOLI, L., *Principia Iuris Teoría del derecho y de la democracia*, t. III: La sintaxis del derecho. Madrid: Trotta, 2011.
- FERRAJOLI, L., *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, Madrid: Trotta, 2011.
- FERRAJOLI, L., *Constitucionalismo más allá del Estado*, Madrid: Trotta, 2018.
- FERRAJOLI, L. y D. ZOLO, *Democracia autoritaria y capitalismo maduro*, Barcelona: Ediciones El Viejo Topo, 2001.

- FINER, S. E., *Comparative Government: An Introduction to the Study of Politics*, New York: Penguin Books, 1970.
- FISH, O., “La guerra contra el terrorismo y el estado de derecho”, *Anuario de Derechos Humanos*, Chile: Facultad de Derecho, Universidad de Chile, núm. 5, 2009 pp. 215-225.
- FISH, O., *A War Like No Other: The Constitution in A Time of Terror*, Nueva York: New Press, 2015.
- FLORES D'ARCAIS, P., *El individuo libertario*, Barcelona: Seix Barral, 2001.
- FREEDMAN, L., *Estrategia: Una historia*, Madrid: La Esfera de los libros, 2002.
- FROSINI, T. E., “El Estado de Derecho se ha detenido en Guantánamo”, *REDC*, 76, 2006.
- FUKUYAMA, F., *El fin de la historia*, Madrid: Ediciones B, 2002.
- GAMBETTA, D., (Comp.), *El sentido de las misiones suicidas*, México D.F.: Fondo de Cultura Económica, 2009.
- GALLI, F., “La legislación antiterrorista en Europa y la normalización de medidas extraordinarias: hacia la prevención, la vigilancia y la seguridad”, Masferrer, A. (Coord.), *Estado de derecho y derechos fundamentales en la lucha contra el terrorismo: una aproximación multidisciplinar*, Cizur Menor: Thomson Reuters-Aranzadi, 2011, pp. 397-434.
- GARCÍA AMADO, J. A., (Coord.), *Razonar sobre derechos*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2016.
- GARCÍA COSTA, F. M., *La víctima en las constituciones*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2014.
- GARZÓN VALDÉS, E., *Calamidades*, Barcelona: Gedisa, 2004.
- GIL CALVO, E., *El miedo es el mensaje. Riesgo, incertidumbre y medios de comunicación*, Madrid: Alianza Ensayo, 2003.
- GLUCKSMANN, A., *Occidente contra Occidente*, Madrid: Taurus, 2004.
- GOIG MARTÍNEZ, J. M., “La defensa política de la constitución y estados excepcionales (I)”, *Revista de Derecho UNED*, núm. 4, 2009, pp. 263-296.
- GOIG MARTÍNEZ, J. M., “La defensa política de la constitución y estados excepcionales (II). Un estudio de derecho constitucional comparado”, *Revista de Derecho UNED*, núm. 5, 2009, pp. 211-251.
- GÓMEZ DE AGREDA, A., *Mundo Orwell*, Barcelona: Ariel, 2019.
- GONZÁLEZ BEILFUSS, M., *El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Navarra: Thomson-Aranzadi, 2003.
- GONZÁLEZ CALLEJA, E., *El fenómeno terrorista*, Madrid: Destin, 2006.

- GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., “El renacimiento del pensamiento totalitario en el seno del estado de Derecho: La doctrina del derecho penal enemigo”, *Revista La Ley*, núm. 19, 2007.
- GONZÁLEZ CUSSAC, J. L. y F. FLORES GIMÉNEZ (Coords.), *Seguridad y Derechos. Análisis de las amenazas, evaluación de las respuestas y valoración del impacto en los derechos fundamentales*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.
- GONZÁLEZ, G., *Los derechos humanos*, Madrid: Escolar y Mayo Editores, 2013.
- GRAY, J., *Las dos caras del liberalismo. Una nueva interpretación de la tolerancia liberal*, Barcelona: Paidós, 2001.
- GREENBERG, K. J. (Ed.), *The torture debate in America*, Cambridge, Cambridge: Cambridge University Press, 2006.
- GREPPI, A., *La democracia y su contrario. Representación, separación de poderes y opinión pública*, Madrid: Trotta, 2012.
- GROSS, O. y F. N., AOLAIN, *Law in time of Crisis. Emergency Powers in Theory and Practice*, Cambridge: Cambridge UP, 2006.
- GROSS, O., “Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crisis always be Constitutional?”, 2002-2003, Minnesota Public Law Research Paper, núm. 03-2, 2011.
- GUERRERO GUTIÉRREZ, E., “Transparencia y seguridad nacional”, *Cuadernos de Transparencia*, núm. 18, Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de datos, 2010, pp. 9-54.
- GUPTA, D., “Exploring Roots of Terrorism”, *Root Causes of Terrorism*, London: Tore Bjorgo, 2004. .
- HÄBERLE, P., *La imagen del ser humano dentro del Estado Constitucional*, Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001.
- HÄBERLE, P., *El Estado Constitucional*, México: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003.
- HÄBERLE, P., *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Madrid: Dykinson, 2003.
- HABERMAS, J., “Derechos humanos y soberanía popular”, en (del) Águila, R. y Vallsespín, F. (eds.): *La democracia en sus textos*, Madrid: Alianza, 1998, pp. 278-299.
- HANSEN, W., “The Crime-Terrorism Nexus”, ISN, Center for Security Studies, Zurich, 2012.
- HEISBOURG, F., *Hiperterrorismo. La nueva guerra*, Madrid: Espasa, 2002.
- HESSE, K., *Escritos de Derecho Constitucional*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, España, 1983.
- HEYMANN, P. B., *Terrorism and America : A Commonsense Strategy for a Democratic Society*, Cambridge, Massachusetts: MIT Press, 1998.

- HOBBS, T., *Tratado sobre el ciudadano*, Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED), 2008.
- HOFFMAN, B., *A mano armada: historia del terrorismo*, Madrid: Espasa, 1999.
- HOFFMAN, B., *Inside Terrorism*, Nueva York: Columbia University Press, 2006.
- HOFFMANN-RIEM, W., “Libertad y seguridad en la estela de los atentados terroristas”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, 12-13, 2003.
- HRISTOVA, H. y DE LA CORTE, L., “Narcotráfico y Criminalidad Organizada en Af-Pak: Vínculos con la Insurgencia y Consecuencias para la Seguridad”, en Miguel Requena (Ed.) *La Seguridad y la Defensa en el Actual Marco Socio-Económico: Nuevas Estrategias frente a Nuevas Amenazas*, Instituto Universitario Gutiérrez Mellado IUGM, 2011, pp. 211-223.
- HUMBOLDT, W. von, “El fin último del Estado”, en *Los límites a la acción de Estado*, Madrid: Tecnos, 1988.
- IBÁÑEZ, P., Valores de la democracia constitucional, en *Derecho y democracia constitucional. Una discusión sobre principios iuris de Luigi Ferrajoli*, Lima: ARA, 2011, pp. 41-51.
- IGNATIEFF, M., *Los derechos humanos como política e idolatría*, Barcelona: Paidós, 2003.
- IGNATIEFF, M., *El mal menor, ética política en una era de terror*, Madrid: Taurus, 2004.
- IGUALADA, C., (Dir.), *Anuario del terrorismo yihadista 2018*, Observatorio Internacional de Estudios sobre el Terrorismo (OIET), San Sebastián, 2019.
- INNERARITY, D., SOLANA, J. (Eds.), *La humanidad amenazada: gobernar los riesgos globales* (del Prefacio de Innerarity), Barcelona: Paidós, 2011.
- International Peace Institute. *A Dangerous Nexus: Crime, Conflict and Terrorism in Failing States*, Viena, International Peace Institute, 2013.
- ISIKSEL, T., “Entre texto y contexto: la tradición de Turquía de Constitucionalismo autoritario”, *Revista Internacional de Derecho Constitucional*, vol. 11, 2013, pp. 702-709.
- JELLINEK, G., *Reforma y mutación de la Constitución*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2018.
- JOSROJAVAR, F., *Los nuevos mártires de Alá*, Madrid: Ediciones MR, 2003.
- JUERGENSMEYER, M., *Terrorismo religioso. El auge global de la violencia religiosa*, Madrid: Siglo XXI, 2001.
- KANT, I., *Crítica de la razón pura*, Madrid: Taurus, 2019 (reedición).
- KANT, I., *Sobre la paz perpetua*, Madrid: Akal, (reedición), 2012.
- KARL, T. L., *Desigualdad extrema y captura del Estado: la crisis de la democracia liberal en los Estados Unidos*, Fondo Editorial, Universidad del Pacífico, 2020.

- KELSEN, H., *Teoría General del Derecho y el Estado*, México: UNAM, 1988.
- KELSEN, H., “La garantía jurisdiccional de la constitución (la justicia constitucional)”, *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, núm. 15, 2011, pp. 266-267.
- KEPEL, G., *El terror entre nosotros: Una historia de la yihad en Francia*, Madrid: Ediciones Península, Colección Atalaya, 2016.
- KEPEL, G., *Fitna: guerra en el corazón del Islam*, Barcelona: Paidós Ibérica, 2004.
- KILLEBREW, R. y BERNAL, J., *Crime Wars. Gangs, Cartels and U.S. National Security*, Center for a New American Security, 2010.
- KIRSHNER, A., *Una teoría de la democracia militante: la ética de lucha contra el extremismo político*, New Haven, Universidad de Yale sity Press, 2014.
- KYDD, A. y WALTER, B. F., “The Strategies of Terrorism”, *International Security*, vol. 31, núm. 1, 2006, pp. 49-80.
- LAKE, D. A., “Rational Extremism: Understanding Terrorism in the Twenty-First Century”, *Dialogue-IO*, vol. 1, 2002, pp. 15-29.
- LAMARCA PÉREZ, C., *Delitos. La parte especial del Derecho penal* (pp. 961-1003), Penal, Madrid: Dykinson, 2016.
- LAQUEUR, W., *Una historia del terrorismo*, Barcelona: Paidós Ibérica, 2003.
- LAQUEUR, W., *Terrorismo*, Madrid: Espasa Calpe, 1980.
- LAQUEUR, W., *The New Terrorism*, Oxford: Oxford University Press, 1999.
- LEVITSKY, S. y WAY, L., “The Myth of Democratic Recession”, en *Journal of Democracy*, 26, 2015, pp. 45-58.
- LINZ, J., *La quiebra de las democracias*, Madrid: Alianza, 1987.
- LLOBET ANGLÍ, M., *Derecho Penal del terrorismo. Límites de su punición en un Estado democrático*, Madrid: La Ley Wolters Kluwer, 2010.
- LOCKE, J., *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil: Un ensayo acerca del verdadero origen, alcance y fin del Gobierno Civil*, Madrid: Grupo Anaya Publicaciones Generales, 2010.
- LOEWENSTEIN, K., *Teoría de la Constitución*, Barcelona: Ariel, reedición, 2018.
- LOEWENSTEIN, K., “Democracia militante y fundamental Derechos”, *The American Political Science Review*, vol. XXXI núm. 3-4, 1937.
- LÓPEZ GARRIDO, D., *Terrorismo, Política y Derecho*, Madrid: Alianza Editorial, 1987.
- LÓPEZ GUERRA, L. y ESPÍN, E. (Eds.), *La defensa del Estado*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P., “Derechos fundamentales y avances tecnológicos. Los riesgos del progreso”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 109, 2004, pp. 71-110.

- MADRAZO, A., *Los costos constitucionales de la guerra contra las drogas: una primera aproximación (desde México)*, México DF.: Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE), 2014.
- MAKARENKO, T., "Terrorism and Transnational Organized Crime: the emerging nexus", *Transnational Violence and Seams of Lawlessness in the Asia-Pacific: Linkages to Global Terrorism*, 2002.
- MALONE, M., "Does Crime Undermine Public Support for Democracy? Findings from the Case of Mexico", *The Latin Americanist*, 57 (2), 2013, pp. 17-44.
- MARAZZITA, G., *L'emergenza costituzionale. Definizioni e modelli*, Milán: Giufreè, 2003.
- MARTÍNEZ DE PISÓN, J., "Las transformaciones del Estado: del Estado Protector al Estado de Seguridad", BERNUZ BENEITEZ, M<sup>a</sup> J. y PÉREZ CEPEDA, A. I. (Coords.), *La tensión entre libertad y seguridad. Una aproximación sociojurídica*, La Rioja: Servicio de Publicaciones de la Universidad de La Rioja, 2006.
- MARTÍNEZ SOSPEDRA, M., *Manual de Derecho Constitucional. Parte General*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.
- MASFERRER, A. y WALKER, C. (Eds.), *Lucha contra el terrorismo, los derechos humanos y el estado de derecho, cruzando las fronteras legales en defensa del Estado*, Elgar, 2013.
- MASTROPAOLO, A., *Antipolitica*, Nápoles: L'Ancora del Mediterraneo, 2005.
- MATEOS y DE CABO, O. I., *Presente y futuro de los sistemas políticos y los modelos constitucionales*, Madrid: Dykinson, 2014.
- MATTEUCCI, N., *Organización del poder y libertad. Historia del constitucionalismo moderno*, Madrid: Trotta, 1998.
- MAZZARESE, T., "Diritti fondamentali e neocostituzionalismo: un inventario di problema", Mazzarese, T. (Ed.), *Neocostituzionalismo e tutela (sovra)nazionale dei diritti fondamentali*, Torino:Giappichelli, 2002, pp. 1-69.
- MEINECKE, F., *La idea de la Razón de Estado en la Edad Moderna*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1983.
- MIR PUIG, S. y CORCOY, M. (Dirs.), *Constitución y sistema penal*, Madrid: Marcial Pons, 2012.
- MIRA BENAVENT, J., "El delito de enaltecimiento del terrorismo, el de humillación de las víctimas del terrorismo y la competencia de la Audiencia Nacional" en *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018, pp. 299-330.
- MORLINO, L., *Democracias y democratizaciones*, Madrid: Centro de Investigaciones Sociológicas, núm. 267, 2009.

- MOTA, A., “La protección de las víctimas del terrorismo en Naciones Unidas y el reconocimiento de sus derechos. Hacia un estatuto internacional para las víctimas del terrorismo”, *Análisis Real Instituto Elcano* (ARI), núm. 51, 2012.
- MURO, D. (Coord.), *¿Es eficaz el terrorismo? Debate teórico y estudios de caso*, Revista CIDOB d’Afers Internacionals, Barcelona: Ediciones Bellaterra, 2016.
- NATAF, D., *La Guerre informatique*, París: Presses de la Renaissance, 2003.
- NAVARRO, D., “Medios tecnológicos e Inteligencia: bases para una interrelación convergente”, *Arbor*, Vol. 180, núm. 709, 2005.
- NEUMANN, P. R. y M. L. R. SMITH, *The Strategy of Terrorism: How it Works, and Why it Fails*, Londres: Routledge, 2008.
- NEUMANN, P. R., *Countering Violent Extremism and Radicalisation that Lead to Terrorism: Ideas, Recommendations, and Good Practices from the OSCE Region*. Vienna: OSCE, 2017.
- NIEMBRO ORTEGA, R., “Desenmascarando el constitucionalismo autoritario”, Gargarella, Roberto y Roberto Niembro Ortega (Coords.), *Constitucionalismo progresista: retos y perspectivas. Un homenaje a Mark Tushnet*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2016.
- Oficina Europea de Policía (EUROPOL) *European Union Terrorism situation and Trend Report 2019*, La Haya, 2019.
- OSETH, J., *Regulating U.S. Intelligence Operations. A Study in Definition of the National Interest*, The University Press of Kentucky, Lexingtonla seguridad política interior (*Federal Bureau of Investigation y Secret Service*).
- OVEJERO PUENTE, A. M., *Constitución y derecho a la presunción de inocencia*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2006.
- PAPE, R. A., “The Strategic Logic of Suicide Terrorism”, *American Political Science Review*, Vol. 97, núm. 3, 2003, pp. 343-361.
- PAPE, R. A., *Morir para ganar: las estrategias del terrorismo suicida*, Barcelona: Paidós, 2006.
- PEGORARO, L. y PENNICINO, S., “Democracia protegida y definiciones de la democracia (con particular referencia a los derechos de los extranjeros”, *Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche*, Vol. I, núm. 6, marzo de 2010.
- PELAYO MÖLLER, C. M., *La suspensión de derechos y garantías en el Estado constitucional*, Mazatlán: Universidad Autónoma de Sinaloa, 2004.
- PEÑA FREIRE, A., *La garantía en el Estado constitucional de derecho*, Madrid: Trotta, 1997.
- PÉREZ LUNO, A. E., “El proceso de positivación de los derechos fundamentales”, en Pérez Luño, A. E., (Coord.), *Los Derechos humanos: significación, estatuto jurídico y sistema*, 1979, pp. 173-260.

- PÉREZ ROYO, J. (Dir.), *Terrorismo, democracia y seguridad, en perspectiva constitucional*, Madrid: Marcial Pons, 2010.
- PÉREZ VILLALOBOS, M<sup>a</sup> C., *Derechos Fundamentales y Servicios de Inteligencia (Un estudio a la luz de la nueva legislación)*, Sevilla: Grupo Editorial Universitario, 2002.
- PHARES, W., *La futura Yihad*, Madrid: Gota a gota, 2005.
- Plan Estratégico de Lucha contra la Radicalización Violenta*, aprobado por el Consejo de Ministros, en enero de 2015. Ministerio del Interior. Disponible en: <http://www.interior.gob.es/web/servicios-al-ciudadano/plan-estrategico-nacional-de-lucha-contr-la-radicalizacion-violenta/plan-estrategico-nacional>.
- PLATTNER, M. F., “¿Se halla en declive la democracia?”, *Vanguardia Dossier*, 59, 2016, pp. 8-15.
- POPPER, K. R., *La sociedad abierta y sus enemigos*, Madrid: Paidós, 2006.
- PORTILLA CONTRERAS, G., “Terrorismo de Estado: Los Grupos Antiterroristas de Liberación Nacional (G.A.L.)”, en el libro homenaje al Dr. Marino Barbero Santos, *in memoriam*, Volumen II, dirigido por Luís A. Arroyo Zapatero e Ignacio Berdugo Gómez de la Torre, Salamanca: Editorial Universidad de Castilla La Mancha, y de la Universidad de Salamanca, 2001.
- POSNER, R., *Not a suicide pact. The constitution in a time of national emergency*, Nueva York: Oxford University Press, 2006.
- PRIETO SANCHÍS, L., *Derechos fundamentales, neoconstitucionalismo y ponderación judicial*, Lima: Palestra, 2002.
- PULIDO GRAGERA, J., “La amenaza de la insurgencia criminal en Colombia: el concepto de inteligencia híbrida como nueva forma de adaptación de las estrategias tradicionales contrainsurgentes”, *Revista UNISCI/UNISCI Journal*, núm. 44, 2017, pp. 55-72.
- PULIDO, J. y SANSÓ-RUBERT, D., “El Papel de la Inteligencia ante los fenómenos delincuenciales complejos en el contexto del Espacio Euroatlántico”, en D. Cantalapiedra y J. Pulido (Eds.), *Los Vínculos Transatlánticos*, Madrid: NavalMil, 2016, pp. 101-116.
- PULIDO, J. y SANSÓ-RUBERT, D., “A Phenomenological Analysis of Terrorism and Organized Crime from a Comparative Criminological Perspective”, *Journal of Law and Criminal Justice*, vol. 2, núm. 2, 2014, pp. 113-131.
- PRZEWORSKI, A., “Ruling against rules”, Tom Ginsburg y Alberto Simpser (Eds.), *Constitutions in Authoritarian Regimes*, Cambridge: Cambridge University Press, 2014.
- SABINE, G. H., *Historia de la Teoría Política*, Ciudad de México: Fondo de Cultura Económica, 2006.

- SÁNCHEZ FERLOSIO, R. *Vendrán más años malos y nos harán más ciegos*, Barcelona: Destino, 1993.
- SANTAOLALLA LÓPEZ, F., "Actos políticos, inteligencia nacional y Estado de Derecho", *Revista Española de Derecho Constitucional* núm. 65, 2002.
- SCHMITT, C., *Teoría de la constitución*, Madrid: Alianza, 1983.
- SLAGSTAD, R., "El constitucionalismo liberal y sus críticos: Carl Schmitt y Max Weber", Elster, Jon y Rune Slagstad (Eds.), *Constitucionalismo y democracia*, México: Fondo de Cultura Económica, 1999.
- SORIA LUJÁN, D., "Las democracias con libertades disminuidas en Latinoamérica en el siglo XXI y la Carta Democrática Interamericana: ¿Dos modelos de democracia en la región?", *Derecho PUCP*, (75), 2015, pp. 57-74.
- SUSTEIN, C. R., *Leyes de miedo. Más allá del principio de precaución*, Madrid: Katz, 2009.
- RAPOPORT, D., "The International World as Some Terrorists Have Seen It: A Look at a Century of Memoirs", en Rapoport, David (ed.). *Inside Terrorist Organisations* Londres: Frank Cass, 2001.
- RAWLS, J., *Sobre las libertades*, Barcelona: Paidós, 1996.
- REINARES, F., *Terrorismo y antiterrorismo*, Barcelona: Paidós, 2008.
- REINARES, F., *Terrorismo global*, Madrid: Santillana Ediciones Generales, 2003.
- REINARES-NESTARES, F., (Comp.), *Terrorismo y sociedad democrática*, Madrid: Akal, 1982.
- REMOTTI CARBONELL, J. C., *Constitución y medidas contra el terrorismo. La suspensión individual de derechos y garantías*, Madrid: Colex, 1999.
- REQUEJO RODRÍGUEZ, P., "¿Suspensión o supresión de los derechos fundamentales?", *Revista de Derecho Político*, núm. 51, 2001, pp. 105-137.
- REQUEJO RODRÍGUEZ, P., "La suspensión individual de los derechos fundamentales en el art. 55.2 CE", en L. M. López Guerra y E. Espín Templado (Coords.), *La defensa del estado: actas del I Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.
- REVEL, J-F., *Cómo terminan las democracias*, Barcelona: Planeta, 1984.
- REVENGA SÁNCHEZ, M., "Razonamiento judicial, seguridad nacional y secreto de Estado", *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 53, 1988, pp. 57-74.
- REVENGA SÁNCHEZ, M., *Seguridad Nacional y Derechos Humanos. Estudios sobre la Jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo*, Cizur Menor: Aranzadi, 2002.
- REVENGA SÁNCHEZ, M., (Ed.), *Terrorismo y Derecho bajo la estela del 11 de septiembre*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2014.
- REVENGA SÁNCHEZ, M., *La Europa de los derechos entre tolerancia e intransigencia*, Madrid: Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, 2007

- REVENGA SÁNCHEZ, M., “Servicios de inteligencia y derecho a la intimidad”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 61, 2001.
- REVENGA SÁNCHEZ, M., “Garantizando la libertad y la seguridad de los ciudadanos en Europa: Nobles sueños y pesadillas en la lucha contra el terrorismo”, *Parlamento y Constitución*, núm. 20, 2007, pp. 57-84.
- REVENGA SÁNCHEZ, M., *Intransigencia constitucional. Sobre los límites de la tolerancia en el Estado constitucional de Derecho*, México: Instituto de Derechos Constitucionales del Estado de Querétaro, 2019.
- REVENGA SÁNCHEZ, M., *Derechos fundamentales y constitucionalismo*, México: Porrúa, 2014.
- REVENGA SÁNCHEZ, M., “Cinco grandes retos (y otras tantas amenazas) para la Democracia constitucional del siglo XXI”, *Parlamento y Constitución. Anuario*, núm. 12, 2009, pp. 25-44.
- RIAÑO BRUN, I., “Derechos y garantías en el marco de la investigación por un delito de terrorismo”, *Revista General de Derecho Procesal*, 43, 2017, pp. 1-47.
- ROBLES PLANAS, R., *Garantes y cómplices: la intervención por omisión y en los delitos especiales*, Barcelona: Atelier, 2007.
- RODRÍGUEZ SÁNCHEZ LARA, G. y J. A. NIETO MUÑOZ, “El terrorismo como método del crimen organizado en México”, Raúl Benítez (Editor), *Crimen organizado e Iniciativa Mérida en las relaciones México-Estados*, Ciudad de México: Colectivo de Análisis de la Seguridad con Democracia A.C., 2010.
- RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L., *El derecho internacional humanitario como instrumento en la lucha contra los actos de terror*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.
- ROLAND, J., *En nombre de Osama Ben Laden. Las redes secretas del terrorismo islámico*, Salvat, 2001.
- ROSAS, M. C. (Coord.), *Cuando el destino nos alcance: terrorismo, democracia y seguridad*, México: Universidad Nacional Autónoma de México-Facultad de Ciencias Políticas y Sociales/Quimera, 2002.
- ROSE, N., “El gobierno en las democracias liberales “avanzadas”: del liberalismo al neoliberalismo”, *Archipiélago*, núm. 29, 1997, pp. 25-40.
- ROSENFELD, M., *Judicial Balancing in Times of Stress: Comparing Diverse Approaches to the War on Terror*, Benjamín N. Cardozo School of Law, Working Paper, núm. 119, 2005.
- ROSENFELD, M., “¿Es apropiada la ponderación judicial en la lucha contra el terrorismo? Contrastando tiempos normales, emergencias y tiempos de tensión”, *Análisis del Real Instituto Elcano, ARI.*, núm.109, 2005.
- RUIZ MIGUEL, C., “Patriotismo constitucional”, *Cuadernos de Pensamiento Político FAES*, 3, 2004, pp. 81- 92.

- RUIZ MIGUEL, C., *Servicios de inteligencia y seguridad del Estado constitucional*, Madrid: Tecnos, 2002.
- RUIZ MIGUEL, C., “Problemas actuales del derecho de los servicios de inteligencia”, *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, núm. 15, 2003.
- SAGEMAN, M., *Misunderstanding Terrorism*, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2016.
- SAGEMAN, M., *Understanding Terror Networks*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2006.
- SÁNCHEZ DAVIS, R. y RODRÍGUEZ MORALES, F., *Seguridad, democracia y seguridad democrática*, Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2007.
- SÁNCHEZ FERRO, S., *El secreto de Estado*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.
- SÁNCHEZ FERRO, S., “Libertades informativas y poder ejecutivo: secretos oficiales”, en Torres del Moral (Dir.), *Libertades informativas*, Madrid: Ed. Constitución y Leyes Colex, 2009.
- SANSÓ-RUBERT PASCUAL, D., “Reflexiones criminológicas en torno al concepto criminalidad organizada”, *Ciencia Policial*, núm. 97, (noviembre-diciembre), 2009, pp. 5-26.
- SANSÓ-RUBERT PASCUAL, D., “Terrorismo, delito o acto de guerra: necesidad de una redefinición de la lucha antiterrorista de cara al siglo XXI”, en *Aproximación a las cuestiones de seguridad en el continente americano*. Monografía núm. 73. Centro Superior de Estudios de la Defensa Nacional (CESEDEN), Madrid: Servicio de Publicaciones del Ministerio de Defensa.
- SANSÓ-RUBERT PASCUAL, D., “¿Es la inteligencia la respuesta a los nuevos riesgos y amenazas?”, *Ejército de Tierra español*, núm. 794, 2007.
- SANSÓ-RUBERT PASCUAL, D., “Ciberterrorismo en el contexto de la Globalización”, en *Defensa e Internet (Actas del I Congreso sobre Seguridad, Defensa e Internet)*, José Julio Fernández Rodríguez (Ed.), Cursos y Congresos núm. 173, Santiago de Compostela: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, 2004.
- SANSÓ-RUBERT PASCUAL, D., “Terrorismo y retraimiento democrático. Desafíos constitucionales”, en VV.AA., *Los retos de Europa. Respuesta integral ante riesgos compartidos*, Madrid: Servicio de Publicaciones del Ministerio de Defensa, 2019, pp. 243-250.
- SANSÓ-RUBERT PASCUAL, D., “Yihadismo e Internet, un nuevo espacio para la acción terrorista”, en José Julio Fernández Rodríguez y Daniel Sansó-Rubert Pascual (Eds.); *Internet: un nuevo horizonte para la seguridad y la defensa*. Cursos y Congresos número 189, II Congreso Seguridad, Defensa e Internet, Santiago de Compostela: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, 2009, pp. 53-77.

- SANSÓ-RUBERT PASCUAL, D., “Seguridad Vs. Libertad: el papel de los servicios de inteligencia”, en Felip Sardá, J. M<sup>a</sup> (coord.): *Inteligencia y seguridad nacional: el estado de la cuestión*. Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol núm. 48, Valencia: Universidad de Valencia, pp. 85-112.
- SANSÓ-RUBERT PASCUAL, D., *Democracias bajo presión. Estado, Fuerzas Armadas y crimen organizado en América Latina: ¿Éxito o fracaso de la estrategia de contención militar?*, Madrid: Dykinson, 2017.
- SANSÓ-RUBERT PASCUAL, D., “Atentar localmente, aterrorizar globalmente ¿Hacia una reorientación de las estrategias del terrorismo yihadista para socavar la democracia?”, Cordero et al. (Coords.), *Grandes retos criminológicos del Siglo XXI*, Madrid: Wolters Kluwer, 2020, pp. 90-115.
- SARTORI, G., “¿Hasta dónde puede ir un gobierno democrático?”, en VV.AA., *La democracia en sus textos*, Madrid: Alianza, 1998.
- SARTORI, G., *La sociedad multiétnica*, Madrid: Taurus, 2003.
- SCHELLING, T., “What Purposes Can International Terrorism Serve?”, en: Gillespie Frey, Raymond y Morris, Christopher W. (Eds.). *Violence, Terrorism, and Justice*. Nueva York: Cambridge University Press, 1991.
- SERRA CRISTÓBAL, R.; GÓRRIZ ROYO, E. M., “Contraterrorismo: plasmación legislativa reciente e impacto en las libertades y derechos fundamentales”, *Cuadernos de Estrategia*, núm. 188, 2017, pp. 121-180.
- SERRA CRISTÓBAL, R., “Los derechos fundamentales en la encrucijada de la lucha contra el terrorismo yihadista. Lo que el constitucionalismo y el Derecho de la Unión Europea pueden ofrecer en común”, *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 38, 2016, pp. 487-503.
- SERRA CRISTÓBAL, R., “El control de datos de circulación de personas en la UE como mecanismo de salvaguarda de la seguridad nacional”, *Revista de Derecho Político*, núm. 102, 2018, pp. 305-332.
- SERRA CRISTÓBAL, R., “La afección de las medidas antiterroristas al derecho de reunión”, José Luis González Cussac y Fernando Flores Giménez (Coords.), *Seguridad y Derechos. Análisis de las amenazas, evaluación de las respuestas y valoración del impacto en los derechos fundamentales*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 609-656.
- SERRA CRISTÓBAL, R., *La seguridad como amenaza. Desafíos de la lucha contra el terrorismo para el Estado democrático*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2020.
- SERRANO PIEDECASAS, J. R., *Emergencia y crisis del estado social*, Barcelona: PPU, 1988.
- SHELLEY, L. y J. PICARELLI, “Methods Not Motives: Implications of the Convergence of International Organized Crime and Terrorism”, *Police Practice and Research* 3/4, 2002, pp. 305-318.

- SIMONE, R., *El hada democrática. Cómo la democracia fracasa*, Barcelona: Taurus Pensamiento, 2016.
- SMEND, R., *Constitución y Derecho Constitucional*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1985.
- SOBRAL FERNÁNDEZ, J. y GÓMEZ-FRAGUELA, J. A., “Sobre la construcción fundamentalista de la subjetividad terrorista” en Fernández Rodríguez, J. J., Jordán, J., y Sansó-Rubert Pascual, D. (Eds.); *Seguridad y Defensa hoy. Construyendo el futuro*, Madrid: Plaza y Valdés Editores, 2008.
- SOHR, R., *Claves para entender las guerras*, Barcelona: Mondadori, 2003.
- SOHR, R., *La guerra Fantasma. El mundo bajo la amenaza terrorista*, Colección Arena Abierta, Editorial Debate, Barcelona, 2006.
- STERN, J., *Terror in the name of god*, Nueva York: Harper Collins Publishers, 2003.
- SULLIVAN, J., *From Drug Wars to Criminal Insurgency: Mexican Cartels, Criminal Enclaves and Criminal Insurgency in Mexico and Central America. Implications for Global Security*, Washington DC: HAL, 2012.
- SULLIVAN, J. P. y ELKUS, A., “Barbarization and Narcocultura: Reading the Evolution of Mexico’s Criminal Insurgency”, *Small Wars Journal*, núm. 31, 2011.
- SUNSKIND, R., *La doctrina del uno por ciento*, Barcelona: Ediciones Península, 2006.
- SUSTEIN, C. R., *Leyes de miedo. Más allá del principio de precaución*, Madrid: Katz, 2009.
- TARUFFO, M., “Leyendo a Ferrajoli: consideraciones sobre la jurisdicción”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 31, 2008, pp. 383-392.
- TEJEDOR, C. y BONETE, E., *¿Debemos tolerarlo todo? Crítica al tolerantismo en las democracias*, Bilbao: Editorial Desclee de Brouwer, 2006.
- TENORIO SÁNCHEZ, P., *Constitución, derechos fundamentales y seguridad. Panorama comparativo*, Pamplona: Thomson-Reuters Civitas, 2010.
- THOMAS, L. T., “Al Qaeda and The Internet: The Danger of Cyberplanning”, *Parameters*, vol. 23, I. 1, 2003, pp., 112-123.
- THIO, L., “Constitutionalism in Illiberal Polities”, Rosenfeld, Michel y Andrés Sajó, *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford: Oxford University Press, 2012.
- TOMÁS y VALIENTE, F., *A orillas del Estado*, Madrid: Taurus, 1996.
- TORRES DEL MORAL, A., *Democracia militante*, en *Derecho Constitucional para el siglo XXI*. Tomo I, Navarra: Thomson-Aranzadi, 2006, pp. 209-224.
- TORRES DEL MORAL, A., “Terrorismo y principio democrático”, *Revista de Derecho Político*, UNED, núm. 78, 2010, pp. 95-160.
- TORRES SORIANO, M. R., *El eco del terror. Ideología y propaganda en el terrorismo yihadista*, Madrid: Plaza y Valdés, 2009.

- TOWNSHEND, C., *Terrorismo: una breve introducción*, Madrid: Grupo Anaya, 2008.
- TREVERTON, G. F.; *Reshaping National Intelligence in the Age of Information*, Cambridge: Cambridge University Press, 2001.
- TRONCOSO REIGADA, A., “Acceso a la información administrativa y protección de datos personales”, en Troncoso (Dir.), *Transparencia administrativa y protección de datos*, Madrid: Thomson-Civitas, 2008, pp. 35 a 39.
- TUSHNET, M. (Ed.), *The constitution in wartime. Beyond alarmism and complacency*, Durham-Londres: Duke University Press, 2005.
- TUSHNET, M., “Authoritarian Constitutionalism. Some Conceptual Issues”, Ginsburg, Tom y Alberto Simpser, *Constitutions in Authoritarian Regimes*, Cambridge: Cambridge University Press, 2013.
- TUSHNET, M., “Constitucionalismo autoritario”, *Harvard Public Law*, núm. 13-47, 2013, pp. 4-9.
- ÚBEDA DE TORRES, A., *Democracia y derechos humanos en Europa y en América. Estudio comparado de los sistemas europeo y americano de protección de los derechos humanos*, Barcelona: Reus, 2007.
- URIARTE, E., *Terrorismo y democracia tras el 11-M*, Madrid: Espasa Hoy, 2004.
- VALADÉS, D., *La dictadura constitucional en América Latina*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1974.
- VERA DA SILVA, T., “Nas dobras do legal e do ilegal: Ilegalismos e jogos de poder nas tramas da cidade”, *Dilemas Revista de Estudos de Conflito e Controle Social*, 2 (5-6), 2009, pp. 97-126.
- VELASCO, F.; NAVARRO, D. y ARCOS, R. (Eds.), *La inteligencia como disciplina científica*, Madrid: Editorial Plaza y Valdés y Servicio de Publicaciones del Ministerio de Defensa, 2010.
- VERTON, D., *Black Ice: The Invisible Threat of Cyber-Terrorism*. New York: McGraw-Hill, New York, 2003.
- VÍRGALA FORURIA, E., “El TEDH avala la ilegalización de “Batasuna. (Aspectos positivos y algunos pocos negativos de su jurisprudencia)”, *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 13, 2010, pp. 415-436.
- VÍRGALA FORURIA, E., “La suspensión de derechos por terrorismo en el Ordenamiento español”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 40, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1994, pp. 61-132.
- VÍRGALA FORURIA, E., “Los partidos políticos ilícitos tras la LO 6/2002”, *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 10-11, 2002.
- VIVES ANTÓN, T. S., “Sobre la apología del terrorismo como «discurso» del odio”, en Revenga, M. (Dir.), *Libertad de expresión y discursos del odio*, Alcalá de Henares: Universidad de Alcalá, 2015.
- VIVES ANTÓN, T. S., “La libertad como pretexto”, Valencia: Tirant lo Blanch, 1995.

- VV.AA., *¿Quiénes son los terroristas?*, Santiago: Aún creemos en los sueños, 2004.
- VV.AA., *Seguridad vs Democracia. Los controles democráticos en las Fuerzas Armadas y servicios de seguridad*, Consejo de Europa, Pamplona: Laocoonte, 2010.
- WALDRON, J., “El constitucionalismo: una visión escéptica”, *NYU School of Law Public Law Research Paper*, núm. 10-87, 2012, pp. 12-25.
- WALKER, G., “The Idea of Nonliberal Constitutionalism”, Shapiro, Ian y Will Kymlicka (Eds.), *Ethnicity and Group Rights*, New York: New York University Press, 1997.
- WEIMANN, G., *Terror on the Internet. The new arena, the new challenges*, Washington DC: United States Institute of Peace Press, 2006.
- WEIMANN, G., “How Modern Terrorism Uses the Internet”, United States Institute of Peace, *Special Report* 116, 2004.
- WILKINSON, P., *Terrorismo político*, Madrid: Ediciones Felmar, Punto Crítico, 1976.
- WILKINSON, P., *Terrorism Versus Democracy: The Liberal State Response*, Londres: Routledge, 2006.
- WILLIAMS, P., “Strategy for a New World: Combating Terrorism and Transnational Organized Crime”, *Strategy in the Contemporary World: An Introduction to Strategic Studies*, Edited by: John Baylis, Eliot Cohen, and Colin S. Grey. Chapter 9, 2006, pp. 192-208.
- WOLFGANG BÖKENFÖRDE, E., *Estudios sobre el Estado de Derecho y la democracia*, Madrid: Trotta, 2000.
- ZAGREBELSKY, G., *Principios y votos. El Tribunal Constitucional y la política*, Madrid: Trotta, 2008.
- ZAKARIA, F., *El futuro de la libertad*, Madrid: Taurus, 2003.
- ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, L., “Viejas y nuevas tendencias político-criminales en las legislaciones actuales”, Berdugo Gómez de la Torre y Sanz Mulas, *Derecho Penal de la Democracia Vs. Seguridad Pública*. Granada. Comares, 2005, pp. 125-129.

## GRACIAS POR CONFIAR EN NUESTRAS PUBLICACIONES

Al comprar este libro le damos la posibilidad de consultar gratuitamente la versión ebook.

### Cómo acceder al ebook:

- ☞ **Acceda a nuestra página web**, sección Acceso ebook

([www.dykinson.com/acceso\\_ebook](http://www.dykinson.com/acceso_ebook))



- ☞ **Rellene el formulario** que encontrará facilitando, el código de acceso que le facilitamos a continuación así como los datos con los que quiere acceder al libro en el futuro (correo electrónico y contraseña de acceso).
- ☞ Si ya es **cliente registrado**, deberá acceder con su **correo electrónico y contraseña habitual**.
- ☞ Una vez registrado, **acceda a la sección Mis e-books de su cuenta de cliente**, donde encontrará la versión electrónica de esta obra ya desbloqueada para su uso.
- ☞ Para acceder al libro en el futuro, ya sólo es necesario que se identifique en nuestra web con su correo electrónico y su contraseña, y que se dirija a la sección Mis ebooks de su cuenta de cliente.

### CÓDIGO DE ACCESO

Rasque para ver el código

Nota importante: Sólo está permitido el uso individual y privado de este código de acceso. Está prohibida la puesta a disposición de esta obra a una comunidad de usuarios.

**MANTÉNGASE INFORMADO  
DE LAS NUEVAS PUBLICACIONES**

**Suscríbase gratis  
al boletín informativo  
[www.dykinson.com](http://www.dykinson.com)**

**Y benefíciase de nuestras ofertas semanales**