



Estrasburgo, a 10 de noviembre de 2006

CONSEJO CONSULTIVO DE JUECES EUROPEOS
(CCJE)

INFORME N° 8 (2006)
DEL CONSEJO CONSULTIVO DE JUECES EUROPEOS (CCJE)
A LA ATENCIÓN DEL COMITÉ DE MINISTROS
DEL CONSEJO DE EUROPA

SOBRE

“EL PAPEL DE LOS JUECES
EN LA PROTECCIÓN DEL ESTADO DE DERECHO Y DE LOS DERECHOS HUMANOS
EN EL CONTEXTO DEL TERRORISMO”

El presente Informe ha sido aprobado por el CCJE
durante su 7ª reunión (Estrasburgo, 8-10 noviembre 2006).

A. INTRODUCCIÓN

a. Contexto general

1. Con el fin de poner en marcha el Plan de Acción aprobado durante la 3ª Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno del Consejo de Europa ¹, que invitaba a los Estados europeos a garantizar una protección eficaz de los derechos humanos, intensificando al mismo tiempo la lucha contra el terrorismo, el Comité de Ministros confió al Consejo Consultivo de Jueces Europeos (CCJE) la tarea de aprobar, en 2006, un informe sobre *el papel del juez y el equilibrio entre la protección del interés público y de los derechos humanos en el contexto de la lucha contra el terrorismo* ².

2. En el contexto de la lucha contra el terrorismo, el Consejo de Europa, ha centrado sus esfuerzos en la búsqueda de un equilibrio ponderado entre la salvaguardia de los derechos y de las libertades individuales y la protección de la seguridad pública. Su acción está articulada alrededor de tres ejes:

- el fortalecimiento de la acción jurídica contra el terrorismo;
- la salvaguardia de los valores democráticos fundamentales;
- la lucha contra las causas del terrorismo.

3. Dichas tareas específicas han dado origen a varios instrumentos jurídicos del Consejo de Europa y entre ellos cabe destacar:

- Convenio europeo para la represión del terrorismo STE n° 90] y protocolo de enmienda a dicha Convenio [STE n° 190] ;
- Convenio europeo de extradición [STE n° 24] y primer y segundo Protocolos adicionales [STE n° 86 et STE n° 98] ;Convenio europeo de ayuda mutua judicial en materia penal [STE n° 30] y primer y segundo Protocolos adicionales [STE n° 99 et STE n° 182] ;
- Convenio europeo sobre la transmisión de procedimientos represivos [STE n° 73] ;
- Convenio europeo relativo a la indemnización de las víctimas de infracciones violentas [STE n° 116] ;
- Convenio relativo al blanqueo, al descubrimiento, a la incautación y al decomiso de los productos del crimen STE n° 141] ;
- Convenio sobre la cibercriminalidad [STE n° 185] y protocolo adicional relativo a la incriminación de actos de naturaleza racista xenófoba cometidos a través de sistemas informáticos [STE n° 189] ;
- Convenio del Consejo de Europa para la prevención del terrorismo [STCE n° 196] ;
- Convenio relativo al blanqueo, al descubrimiento, a la incautación y al decomiso de los productos del crimen y a la financiación del terrorismo [STCE n° 198].

4. A efectos del presente Informe, el CCJE también recuerda los demás instrumentos internacionales pertinentes de la Unión Europea (ver en particular el Plan de Acción de la UE contra el terrorismo³) y de la organización de las Naciones Unidas, y en particular:

- Convenio sobre la represión y el castigo de los delitos contra las personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, suscrito por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 diciembre 1973.
- Convención internacional contra la toma de rehenes, suscrita por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de diciembre de 1979;
- Convenio internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos mediante explosivos, adaptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997;
- Convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo, suscrito por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 09 de diciembre de 1999;
- Convenio internacional para la represión de los actos de terrorismo nuclear, Nueva York el 13 de abril de 2005;

¹ Varsovia, 16-17 de mayo de 2005.

² 956ª reunión de los Delegados de los Ministros (15 de febrero de 2006).

³ Consejo de la Unión Europea, 5771/1/06.

- Convenio sobre las infracciones y ciertos otros actos cometidos a bordo de las aeronaves, suscrito en Tokio el 14 de septiembre de 1963;
- Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, suscrito en La Haya el 16 de diciembre de 1970;
- Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación, suscrito en Montreal el 23 de septiembre de 1971;
- Convención sobre la protección física de las materias nucleares, suscrita en Viena el 3 de marzo de 1980;
- Protocolo para la represión de los actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten servicio a la aviación civil internacional, complementaria al Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, suscrito en Montreal el 24 de febrero de 1988;
- Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, suscrito en Roma el 10 de marzo de 1988;
- Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de plataformas fijas, emplazadas en la plataforma continental, suscrito en Roma el 10 de marzo de 1988;
- Convenio sobre la marcación de explosivos plásticos para los fines de detección, suscrito en Montreal el 1 de marzo de 1991.

5. En la medida en la que algunas de sus disposiciones tienen relación con el tema del presente Informe, el CCJE desea también recordar los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949.

- Convenio (I) para la mejora de la suerte de los heridos y de los enfermos en las fuerzas armadas en campaña;
- Convenio (II) para la mejora de la suerte de los heridos, de los enfermos y de los náufragos de las fuerzas armadas en el mar;
- Convenio (III) de Ginebra relativa al tratamiento de los presos de guerra;
- Convenio (IV) relativo a la protección de las personas civiles en tiempos de guerra.

6. El CCJE recuerda, además, su Informe n.º 6 (2004) sobre « el proceso equitativo en un plazo razonable, y el papel de los jueces en el proceso, teniendo en cuenta los modos alternativos de la resolución de litigios », y su Informe n.º 7 (2005) sobre « justicia y sociedad ».

b. Conciliación de los derechos humanos con la necesidad de tomar medidas contra el terrorismo.

7. El Consejo de Europa ha afirmado en varias ocasiones que es posible luchar eficazmente contra el terrorismo, respetando los derechos humanos.

8. Partiendo de esa base, el Comité de Ministros proclamó , en julio de 2002⁴, las Líneas directrices sobre la protección de los derechos humanos y la lucha contra el terrorismo, que afirman la obligación de los Estados de proteger a toda persona contra el terrorismo, a la vez que recuerda la necesidad de interdicción de la arbitrariedad , de garantizar la legalidad de toda medida antiterrorista y de prohibir de modo absoluto la tortura.

9. Las Líneas directrices también fijan un marco jurídico en lo referente, sobre todo, a la recogida y al tratamiento de los datos de carácter personal, a las medidas de ingerencia en la vida privada, al arresto, a la detención policial y a la prisión provisional , a los procedimientos judiciales, a la extradición y a la indemnización de las víctimas.

10. En desarrollo de este `protocolo , el Comité de Ministros adoptó, en marzo de 2005⁵, las Líneas directrices sobre la protección de las víctimas de actos terroristas, reconociendo su sufrimiento y afirmando la necesidad de apoyo que tienen.

11. La experiencia cotidiana y los recientes acontecimientos nos demuestran que, aunque el terrorismo no sea un problema nuevo, está tomando una dimensión internacional sin precedentes. La lucha contra el terrorismo constituye un problema específico de difícil solución para los Estados y

⁴ 804ª reunión de los Delegados de los Ministros, el 11 de julio de 2002.

⁵ 917ª reunión de los Delegados de los Ministros, el 2 de marzo de 2005.

para los servicios encargados de la aplicación de la ley, y, por consiguiente, para los sistemas judiciales que tienen que reaccionar de un modo creativo en el marco de la Convención Europea de los Derechos del Hombre

12. Existe, indudablemente, una relación de conflictual entre el terrorismo y el ejercicio de los derechos humanos y de las libertades individuales. El terrorismo, no sólo pone en grave peligro los derechos fundamentales, en particular, el derecho a la vida y a la integridad física, sino también los principios del Estado de Derecho y de la democracia pluralista, sino que también puede hacer que los Estados impongan medidas coercitivas, que, si no son cuidadosamente puestas en práctica, podrían perjudicar a los derechos humanos.

13. En este contexto, el CCJE, en calidad de órgano compuesto sólo por jueces, ha considerado oportuno plantearse el papel de éstos en la protección del Estado de Derecho y de los derechos humanos en el ámbito del terrorismo.

14. El CCJE considera que el juez, en cuanto debe ejercer la doble misión de represión de actos contrarios a la Ley y de protección de los derechos y libertades que la Constitución garantiza a las personas, ha de ocupar un lugar esencial en el dispositivo jurídico de los Estados y poseer las prerrogativas suficientes para realizar correctamente dichas misiones.

15. El CCJE considera que si el terrorismo, debido a los peligros excepcionales que genera, puede dar origen a determinadas situaciones específicas que autoricen ciertas limitaciones temporales y particulares del ejercicio de ciertos derechos, dichas medidas han de ser determinadas por la ley; asimismo, deben ser necesarias y proporcionadas al objetivo que se persigue en una sociedad democrática (ver, con relación al derecho de expresión, el artículo 10, párrafo 2 de la Convención Europea de los Derechos Humanos y, en general, el principio III de las Líneas directrices sobre los derechos humanos y la lucha contra el terrorismo) y ser objeto de un examen exhaustivo y de un control de su legitimidad por jueces, que, según las tradiciones jurídicas comunes a varios Estados, tengan habitualmente competencia en el ámbito del ordemaniento jurídico afectado (civil, penal o tribunales administrativos – en oposición a los “tribunales de excepción”, que actúan fuera del sistema judicial ordinario, ver también párrafos 26, 33-34 y 42 y siguientes abajo indicados).

16. En cualquier caso, dichas medidas no deben atentar nunca contra los derechos y las libertades de las personas, de manera que puedan afectar a principio mismo de las reglas fundamentales que rigen las sociedades democráticas.

17. En base a estas consideraciones generales, conviene examinar las incidencias de las medidas administrativas (parte B) y de las medidas penales (parte C) que pudieran ser tomadas para la lucha contra el terrorismo, así como el papel del juez en la protección de la libertad de expresión (parte D).

B. MEDIDAS ADMINISTRATIVAS

18. Con el fin de responder a su obligación de prevenir los actos terroristas para proteger a sus ciudadanos, los Estados pueden, a través de sus autoridades administrativas, tomar medidas distintas de las sanciones penales aplicables a las infracciones terroristas ya cometidas.

19. Las expulsiones de extranjeros, las exigencias de visados y de permisos de residencia, los controles de identidad, la prohibición de asociaciones, la prohibición de reuniones, la intervención de líneas de teléfono, la instalación de cámaras de vídeo –vigilancia, la búsqueda de individuos gracias a las nuevas tecnologías, son ejemplos de medidas preventivas.

20. Las medidas preventivas exigen – al igual que las reacciones penales – que se garantice un equilibrio entre la obligación de asegurar una protección contra los actos terroristas y la de proteger los derechos humanos.

21. En el desarrollo de acciones destinadas a garantizar dicho equilibrio, los jueces desempeñan un papel central. Obviamente, los Estados deben, antes que nada, adoptar, y las autoridades administrativas, ejecutar las medidas necesarias para alcanzar dicho equilibrio. Al aplicar la legislación adoptada para luchar contra las amenazas terroristas, los tribunales han de proceder

siempre a un examen exhaustivo y a un control jurisdiccional de las disposiciones legislativas y administrativas con el fin de averiguar su legalidad, necesidad y proporcionalidad

22. En este sentido, conviene subrayar la necesidad de respeto de los instrumentos jurídicos internacionales y europeos, y especialmente, las obligaciones que proceden de la Convención Europea de los Derechos Humanos. La protección de la seguridad nacional puede determinar en un momento dado, la restricción de los derechos individuales reconocidos la Convención⁶.

23. En ningún caso, las medidas destinadas a prevenir el terrorismo pueden violar nunca los derechos fundamentales, tales como el derecho a la vida (artículo 2 de la Convención Europea de los Derechos Humanos) o la prohibición de la tortura o de las penas o tratos inhumanos o degradantes (artículo 3 de la Convención Europea de los Derechos Humanos).

24. Con relación al artículo 3, el CCJE señala que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirma que el terrorismo no puede justificar ninguna derogación a la prohibición absoluta de la tortura o de las penas o tratos inhumanos o degradantes, cualesquiera que sean los perjuicios causados a la víctima.⁷ Según el Tribunal, para apreciar si existe un riesgo real de tratamiento contrario al artículo 3 en los casos de expulsión de inmigrantes no residentes legalmente, el hecho de que se pudiera apreciar en el interesado un riesgo para la seguridad nacional del Estado de residencia, no debiera ser tenido en cuenta⁸.

25. El acceso efectivo al control jurisdiccional para los actos administrativos encaminados a prevenir el terrorismo tendría que estar garantizado, en virtud de la Recomendación Rec(2004)20 del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre el control jurisdiccional de los actos de la administración⁹. Para ser efectivo en el sentido del artículo 13 de la Convención Europea de los Derechos Humanos, debería existir un recurso, más allá de la finalidad de determinar si el interesado es percibido como un peligro para la seguridad nacional.¹⁰

26. El control jurisdiccional incluye el control de cualquier violación de la Ley por jueces que, según las tradiciones jurídicas de varios Estados, tienen normalmente competencia en los ámbitos del ordenamiento jurídico afectado (sobre este punto y sobre las exigencias siguientes, ver Rec (2004) 20 mencionada en el párrafo 25). El tribunal, por lo general, civil o administrativo, debería estar en condición de examinar todos los temas de hecho o de derecho y no debería estar vinculado por los actos previos de averiguación, en sede de los poderes Legislativo, o en su caso administrativo.

27. Ha de garantizarse especialmente el derecho a un proceso equitativo (artículo 6 de la Convención Europea de los Derechos Humanos). Esto significa, entre otras cosas, que las partes han de estar en situación de igualdad en el procedimiento. El procedimiento ha de tener un carácter contradictorio.

28. Para que el derecho a un proceso equitativo pueda ser ejercido, todos los medios de prueba admitidos por el Tribunal, han de ser en principio, puestos a disposición de las partes en vista de un

⁶ Artículo 8 (derecho al respeto de la vida privada y familiar), artículo 9 (libertad de pensamiento, de conciencia y de religión), artículo 10 (libertad de expresión), artículo 11 (libertad de reunión y de asociación).

⁷ Ver Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, asunto Chahal c. Reino Unido (15.11.1996), párrafo 79 : « El Tribunal [europeo de los Derechos Humanos] es perfectamente consciente de las enormes dificultades de nuestros Estados para proteger sus poblaciones de la violencia terrorista. Sin embargo, aún teniendo en cuenta los factores, la Convención prohíbe en términos absolutos la tortura o las penas o tratos inhumanos o degradantes, cualesquiera que sean las actuaciones »

⁸ Ver Tribunal Europeo de los derechos humanos, asunto Chahal c. Reino Unido (15.11.1996), párrafo 80 y 149.

⁹ Aprobada por el Comité de Ministros el 15 de diciembre de 2004.

¹⁰ Ver Tribunal Europeo de los derechos humanos, asunto Chahal c. Reino Unido (15.11.1996), párrafo 151 : « En este caso, visto el carácter irreversible de los daños que se pueden producir, si el riesgo de malos tratos se concretizara y visto la importancia que el Tribunal da al artículo 3, la noción de recurso efectivo en el sentido del artículo 3 exige que se examine, con total independencia, el argumento que existen serios motivos de temer un riesgo real de tratos contrarios al artículo 3. Dicho examen no debe tener en cuenta lo que el interesado haya hecho para justificar la expulsión ni la amenaza a la seguridad nacional que puede ser percibida por el Estado que expulsa. »

debate contradictorio¹¹. La pregunta que se plantea, es saber en qué medida se debe limitar el acceso a las piezas del sumario, a los testigos o a otros elementos de prueba, si se invocan motivos de seguridad. Cuando los abogados, y no las partes, tienen acceso a las piezas porque la divulgación directa de elementos de prueba a las personas concernidas puede ser contrario al interés público¹², aparecen preguntas de difícil repuesta, como por ejemplo, si se trata o no de una limitación fundamental del recurso efectivo y de los derechos de la defensa. Cualquiera que sea la solución planteada, relativa a las pruebas de las partes y de los abogados, el CCJE considera que no debería haber ninguna restricción para que el juez pueda acceder directa y personalmente a las piezas de convicción, a los testigos y a los demás elementos de prueba, con el fin de que el tribunal pueda establecer todos los hechos pertinentes con el fin de garantizar un acceso efectivo a la jurisdicción (Artículo 13 de la Convención Europea de los Derechos Humanos).

29. Estos principios también se aplican a las decisiones relativas a la expulsión o al alejamiento de extranjeros o a la denegación de permiso de residencia o de cualquier otra forma de protección (por ejemplo el estatuto de refugiado o una protección accesoria), cuando se invoca por la autoridad administrativa la existencia de un riesgo terrorista.

30. El derecho a un proceso equitativo también tiene que ser respetado en relación con la adopción de estas medidas (Recomendación Rec(2004) 20, párrafo 4), aun teniendo en cuenta, que el artículo 6 de la Convención Europea de los Derechos Humanos no sea aplicable en materia de expulsión y de alejamiento de extranjeros¹³.

31. El CCJE considera que los mismos poderes de control jurisdiccional tendrían que estar efectivamente garantizados en lo relativo a las limitaciones de la libertad de circulación de los extranjeros en los casos de procedimientos de expulsión o de alejamiento. El control de las condiciones de dichas limitaciones también tendría que estar garantizado, del mismo modo que las condiciones de detención.

32. En cualquier caso, no se puede tomar ninguna medida irreparable mientras el procedimiento esté abierto¹⁴. Esto significa que nunca se debe proceder a una expulsión mientras que el procedimiento esté abierto, si los derechos absolutos, como los enunciados en los artículos 2 o 3 de la Convención

¹¹ Ver Recomendación Rec(2004)20 : “El procedimiento ha de tener un carácter contradictorio. Todos los medios de prueba admitidos por el tribunal deberían en principio estar a disposición de las partes, en vista de un debate contradictorio.” (párrafo B.4.d).

¹² El Tribunal Europeo de los Derechos Humanos ha abordado el tema del acceso de las partes y de los abogados a las pruebas en el asunto *Chahal c. Reino Unido* (15.11.1996), párrafo 144, haciendo indirectamente referencia a la legislación canadiense. « Los amici curiae (...) están todos de acuerdo en que el control jurisdiccional no constituye un recurso efectivo en los asuntos de seguridad nacional. El artículo 13 exige al menos que un órgano independiente considere el conjunto de los hechos y de los elementos producidos y esté habilitado para tomar una decisión que sería obligatoria para el ministro. A este respecto, Amnesty International, Liberty, el AIRE Centre et le JCWI (...) han llamado la atención del Tribunal sobre el procedimiento utilizado en este caso en Canadá. Según la ley canadiense de 1976 sobre la inmigración, tal y como se enmendó por ley de 1988, un juez del Tribunal federal tiene una vista a puerta cerrada para examinar todos los elementos y el recurrente recibe un resumen del sumario de cargo; tiene derecho de estar representado y el derecho de citar testigos. El carácter confidencial de los elementos relativos a la seguridad está a salvo por la obligación de proceder a su examen en ausencia del recurrente y de su representante. En ese caso, sin embargo, su lugar está ocupado por un abogado que se beneficia de una habilitación de seguridad y nombrado por el tribunal, que contra interroga a los testigos y ayuda, de modo general, al juez a ponderar la solidez de los argumentos presentados por el Estado. El recurrente recibe un resumen de los elementos recogidos durante este procedimiento con las omisiones necesarias a la confidencialidad.

¹³ Ver por ejemplo TEDH, Sentencia *Maaouia c. France* (5.10.200), párrafo 40 : “ El Tribunal concluye que las decisiones relativas a la entrada estancia y expulsión de los extranjeros, no pueden dificultar las decisiones judiciales en litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil, ni pueden incidir sobre la decisión relativa al fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra él, en el sentido del Art. 6, 1 CEDH “.

¹⁴ Ver Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia, *Mamatkulov y Askarom c. Turquía* (4.10.2005), párrafo 124: “De hecho, se puede decir que, cualquiera que sea el sistema jurídico contemplado, toda buena administración de justicia implica que no se ejecuten actos de carácter irreparable, mientras el procedimiento esté abierto”.

Europea de los Derechos Humanos, están en peligro¹⁵. Los intereses del orden público o de la seguridad nacional – mencionados por ejemplo en el artículo primero del protocolo n.º 7 en la Convención Europea de los Derechos Humanos del 22 de noviembre 1984 – no pueden invocarse cuando puedan ser afectados los derechos absolutos .

33. Teniendo en cuenta la delicada tarea que supone el garantizar los derechos y las libertades fundamentales, el CCJE considera que la supervisión de todas las medidas de derecho administrativo relativas a las expulsiones de extranjeros, así como su vigilancia provisional. las exigencias de visados, los controles de identidad, la prohibición de asociaciones, la prohibición de reuniones, la intervención de líneas de teléfono, la instalación de cámaras de video – vigilancia , la búsqueda de individuos gracias a las nuevas tecnologías, deberían ser confiados a tribunales ordinarios (incluso a los tribunales administrativos) compuestos por jueces profesionales, establecidos por la Ley y que ofrezcan todas las garantías de independencia.

34. La tarea de facilitar un recurso efectivo sólo debería incumbir al dispositivo judicial y/o a jueces que, según las tradiciones jurídicas de varios Estados, tienen conocimientos específicos (por ejemplo los jueces administrativos – ver el párrafo 26 más arriba).

C. MEDIDAS EN MATERIA DE DERECHO PENAL

35. Hace tiempo que la necesidad de una respuesta penal a los actos de terrorismo está plasmada en los textos del Consejo de Europa (ver la Recomendación 703(1973) de la Asamblea parlamentaria relativa al terrorismo internacional), e implica que los Estados tenga que adoptar medidas adecuadas en el ámbito del derecho material (a). La parte (b) se dedicará al papel confiado al juez en los procedimientos penales relativos al terrorismo.

a. El derecho material

36. Numerosos Estados han incluido en su legislación nacional la incriminación penal específica de “terrorismo”, siguiendo las recomendaciones formuladas en varios textos de la Organización de las Naciones Unidas , del Consejo de Europa y de la Unión Europea.

37. No obstante, teniendo en cuenta la gravedad de los hechos que pueden ser calificados de terrorismo y de las consecuencias procesales que conllevan, es importante que los principios fundamentales del derecho penal sean aplicados a las infracciones terroristas como a cualquier otra infracción penal y que los elementos de dichas infracciones sean definidos con claridad y precisión.

38. Dichas condiciones son esenciales, no sólo para la incriminación de las infracciones cometidas directamente sobre personas o bienes, sino también cuando las legislaciones nacionales relacionan la incriminación de terrorismo con algunos otros actos, especialmente la preparación de acciones terroristas o su financiación.

39. Ya que el terrorismo no conoce de la existencia de fronteras, la respuesta de los Estados ha de ser internacional. Los instrumentos jurídicos existentes en esta materia ofrecen un marco normativo común para la lucha contra el terrorismo. La elaboración por la comunidad internacional de definiciones concertadas de las infracciones terroristas, respetando las normas del artículo 7 de la Convención Europea de los Derechos Humanos, facilitaría la tarea de los jueces nacionales, sobre todo, en el ámbito de la cooperación interestatal (relativas, por ejemplo, a los intercambios de información para la cooperación judicial internacional). Los jueces, en su papel de intérpretes, deberían, por su parte, tener en cuenta la dimensión internacional del fenómeno cuando tengan que aplicar la ley.

b. El papel confiado al juez en los procedimientos penales relativos al terrorismo

40. En materia penal, los jueces igualmente desempeñan un papel central, procurando que se consiga un equilibrio satisfactorio, en los ámbitos de derecho material y procesal, entre las

¹⁵ Ver también el asunto Chahal ya mencionado, según el cual el Convenio prohíbe la tortura de un modo absoluto.

necesidades de detectar las infracciones terroristas y de perseguir a sus autores y la de preservar los derechos fundamentales de las personas sospechosas e inculpadas de tales infracciones.

41. Precisamente teniendo en cuenta dichas exigencias, han de abordarse algunos aspectos relativos al papel del juez en los procedimientos sobre asuntos de terrorismo.

i. El rechazo de los tribunales de excepción

42. El CCJE observa que la respuesta casi general de los Estados europeos a las exigencias de un equilibrio entre la protección contra el terrorismo y la salvaguarda de los derechos humanos, es el rechazo de instituir tribunales de excepción (ver párrafo 15 más arriba), como respuesta a la amenaza actual planteada por el terrorismo.

43. Los Estados deberían confiar en las estructuras judiciales actualmente existentes para establecer dicho equilibrio, conforme al derecho que generalmente se aplica en los Estados democráticos, comprendiendo en él las Convenciones internacionales y especialmente la Convención Europea de los Derechos Humanos.

44. El CCJE considera que el papel del juez en los asuntos de terrorismo no ha de ser diferente del que desempeña en otro tipo de procedimientos y que la especificidad de la materia no justifica su sustracción a las reglas de competencia del derecho común.

45. Sin embargo, la gravedad de los asuntos de terrorismo implica que los crímenes que entran en esta categoría sean atribuidos a la competencia de los tribunales predeterminados para enjuiciar los asuntos más importantes, en los países en los que existe tal distribución de las competencias entre los órganos jurisdiccionales.

46. El CCJE admite que las especificidades locales o las necesidades de la seguridad de los jueces puede, en ocasiones, justificar el recurso a las jurisdicciones especializadas para el enjuiciamiento de los asuntos de terrorismo.

47. Sin embargo, es importante que dichas jurisdicciones especializadas, estén compuestas por jueces independientes y apliquen las reglas comunes de procedimiento, respetando plenamente los derechos de la defensa así como, en principio, el derecho al enjuiciamiento en audiencia pública, con el fin de garantizar la existencia de un proceso equitativo en todos los casos.

48. No se debe instaurar un desequilibrio entre, por un lado, los investigadores con una competencia particular en el ámbito del terrorismo y, por otro lado, los jueces y fiscales que puedan, por falta de información y de conocimiento, tener dificultades en el ejercicio de su misión.

49. La formación de los jueces ha de comprender todos los ámbitos del derecho penal y financiero útiles, para la comprensión del alcance de las acciones terroristas; dicha formación ha de tener una dimensión internacional destinada a favorecer la creación de redes judiciales imprescindibles para el intercambio de informaciones y de otras formas de ayuda transnacional.

50. La formación también ha de tener la finalidad de subrayar la especificidad de la acción judicial que, incluso ante acciones terroristas, ha de mantener siempre un equilibrio entre las exigencias de la represión y el respeto de los derechos fundamentales de la persona.

ii. El papel de los jueces durante el desarrollo de las investigaciones

51. El CCJE considera que, cualquiera que sea la gravedad de las infracciones objeto de la investigación, los tribunales deberían, en cada etapa de las investigaciones, comprobar que las restricciones de los derechos de los individuos sean las estrictamente necesarios para la defensa de los intereses públicos, así como valorar la validez y la legitimidad de las pruebas recogidas por los investigadores y tener el poder jurídico de rechazar pruebas conseguidas bajo tortura o con tratos inhumanos o degradantes o violando los derechos de la defensa o por medio de cualquier otra

actuación ilegal. Los tribunales deberían garantizar que las decisiones relativas a las investigaciones respeten las reglas del proceso equitativo y en igualdad de armas¹⁶.

52. Si las investigaciones se realizan en algunos Estados por los servicios especiales de información, que constituyen un medio esencial de detección o de prevención de actos criminales, la acción de dichos servicios no se puede ejercer violando las leyes aplicables y ha de ser sometida a un control democrático conforme a las exigencias del Convenio Europeo de los Derechos Humanos.¹⁷.

53. El CCJE considera que todas las resoluciones de bloqueo de cuentas, incautación o decomiso de bienes destinadas a prevenir la financiación de actividades terroristas han de estar rigurosamente delimitadas por la Ley y sometidas, en último lugar, a la autorización y al control regular de un juez, por la grave afectación de las exigencias que demanda el respeto de la vida privada y de los bienes que pueden conllevar.

54. El Consejo de Europa aprobó la Recomendación Rec (2005)10 del Comité de Ministros, dirigida a los Estados miembros relativa a las técnicas especiales de investigación con relación a las infracciones graves, incluyendo los actos de terrorismo¹⁸.

55. Dicha Recomendación subraya que la utilización de técnicas especiales de investigación constituye una herramienta crucial para luchar contra las formas de criminalidad más graves, ya cometidas o con relación a los actos preparatorios, pero precisa al mismo tiempo que dichas

¹⁶ Ver también, sobre el papel que puede desempeñar el Ministerio Público en la protección de los derechos humanos, la Recomendación Rec(2000)19 sobre el papel del Ministerio Público en el sistema judicial penal. El CCJE examinará exhaustivamente, en un futuro Informe, las relaciones entre los Jueces y el Ministerio Público (ver Programa Marco de acción global para los Jueces en Europa, documento CCJE (2001)24).

¹⁷ Ver por ejemplo “Comisión de Venecia: los servicios de seguridad interior en Europa”, Consejo de Europa, CDL-INF(98)6

¹⁸ Según la Recomendación Rec(2005)10, se entiende por « técnicas especiales de investigación », aquellas « técnicas aplicadas por las autoridades competentes en el marco de investigaciones penales para detectar o averiguar infracciones graves e individuos sospechosos, con el fin de recoger informaciones de tal modo que las personas que sean objetivo de dichas acciones no sean alertadas . »

¹⁸ 19 Artículo 5, párrafo 3 de la Convención Europea de los Derechos Humanos: « Toda persona arrestada o detenida, en las condiciones previstas en el párrafo 1.c del presente artículo, ha de ser inmediatamente presentada ante el juez u otro magistrado habilitado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tiene derecho a ser juzgado en un plazo razonable, o puesto en libertad durante el procedimiento. La puesta en libertad se puede subordinar a una garantía que asegure la comparecencia del interesado a la audiencia”; artículo 5, párrafo 4 de la Convención Europea de los Derechos Humanos: « Toda persona privada de su libertad por arresto o detención tiene el derecho de presentar un recurso ante un tribunal, con el fin de que estatuya, cuanto antes, sobre la legalidad de su detención y ordene su liberación si la detención es ilegal.”

Además, en el asunto Brogan y demás c. Reino-Unido (29.11.1988), el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos señala en el párrafo 61, que la investigación de las infracciones terroristas coloca sin duda a las autoridades ante problemas particulares. El Tribunal reconoce que, sin perjuicio de la existencia de garantías suficientes, el contexto del terrorismo en el asunto del que se trata, “permite aumentar el tiempo durante el cual las autoridades pueden, sin violar el artículo 5, párrafo 3, detener a un individuo sospechoso de graves infracciones terroristas antes de presentarlo ante un juez u “otro magistrado” judicial. La dificultad, subrayada por el Gobierno, de someter a un control judicial la decisión de arrestar o detener a un presunto terrorista puede influir sobre las modalidades de aplicación del artículo 5, párrafo 3; por ejemplo, utilizando precauciones procesales adaptadas a la naturaleza de las supuestas infracciones. No podría permitir, al amparo de dicha disposición, la total ausencia de dicho control ejercido con celeridad”. El Tribunal añade que al interpretar y aplicar la noción de “prontitud”, el grado de agilidad que se puede demostrar es muy débil (párrafo 62). Según el Tribunal, incluso el más breve de los cuatro periodos litigiosos en el asunto, cuatro días y seis horas de arresto previo, va más allá de los límites estrictos de tiempo permitidos por la primera parte del artículo 5, párrafo 3. “El hecho incontestado de que las privaciones de libertad inculminadas tenían un objetivo legítimo, el hecho de prevenir el conjunto de la sociedad contra el terrorismo, no basta para garantizar el respeto de las exigencias precisas del artículo 5, párrafo 3”.

²⁰ Ver Programa cuadro de Acción global para los Jueces en Europa, adoptado por el Comité de Ministros en su 740 Reunión, Documento CCJE (2001), 24

técnicas no pueden ponerse en práctica si no es en un marco y en condiciones estrictamente definidas por la Ley, bajo un control adecuado ejercido por las autoridades judiciales u « otros órganos independientes». Sin embargo, el CCJE se interroga acerca de la oportunidad de confiar el poder de control a dichos « órganos independientes » diversos a los jueces que, según las tradiciones jurídicas comunes a varios Estados, tienen habitualmente competencia en el ámbito del derecho concernido (ver párrafo 26 anteriormente citado); la noción de « órganos independientes » es demasiado imprecisa y no garantiza la equidad de los procesos prevista en el artículo 6, párrafo 1, de la Convención Europea de los Derechos Humanos.

56. El CCJE considera que dichas técnicas especiales de investigación han de respetar los principios de legalidad y de proporcionalidad, que han de poseer siempre un carácter temporal y que deberán someterse a un control regular, (comprendiendo incluso, en principio, a una autorización previa) de los tribunales competentes.

iii. El papel del juez con relación a las medidas de detención

57. El CCJE recuerda que las disposiciones de los párrafos 3 y 4 del artículo 5 de la Convención Europea de los Derechos Humanos han de ser respetados en todo caso , ante la detención en el curso de proceso y para pronunciar la condena de las personas imputadas en los asuntos de terrorismo¹⁹. La detención es una sanción que solo puede ser pronunciada por un tribunal contra las personas cuya responsabilidad ha sido demostrada. Sin embargo, en casos excepcionales, una persona puede ser detenida de modo preventivo antes del pronunciamiento de una resolución judicial (detención provisional o denegación de concesión de la libertad provisional antes de una inculpación, etc..., a la vez, antes o durante el desarrollo del proceso).

- **La detención de personas sospechosas de haber participado en una infracción**

58. En materia de detención provisional, previa a la decisión que pronuncie la culpabilidad, la práctica varía de un Estado a otro, según la importancia de las medidas de restricción de los derechos humanos tolerada por cada uno de ellos. De este modo, si algunos países han ampliado, en asuntos de terrorismo, el periodo de detención policial , incluso de prisión provisional prevista por la regulación ordinaria de las medidas cautelares personales en el ámbito penal, otros no han estimado oportuno derogarlo.

59. Siendo el principio de la libertad de circulación , uno de los fundamentales de los Estados democráticos, el CCJE considera, no sólo que las medidas susceptibles de atentar contra ésta han de estar estrictamente delimitadas por la ley, sino que también, en su calidad de garante de las libertades individuales, el juez debe estar investido del poder de controlar las medidas de detención policial y de prisión provisional tomadas antes del pronunciamiento de la culpabilidad.

60. Dicho control implica que el juez puede comprobar las condiciones legales y materiales de la detención (lo que incluye la verificación de los fundamentos de las sospechas, sobre la base de elementos acusatorios que deberían ser rápidamente puestos en conocimiento de la persona afectada por la medida) ; garantizar que la dignidad de la persona y los derechos de la defensa sean respetados; asegurarse de que las restricciones de dichos derechos, debidas a la naturaleza de los hechos, sean estrictamente proporcionales al objeto perseguido y no afecten al fundamento mismo del derecho a la defensa; garantizar que la persona detenida no esté sometida a la tortura o a penas o tratos inhumanos o degradantes; tomar buena nota de la ilegitimidad de las detenciones secretas o ilimitadas en el tiempo , (le corresponde al juez fijar la duración de la detención con arreglo a la ley) o que no van precedidas de una comparecencia ante un tribunal establecido por la ley. Si cuando ejerce dichas funciones, el juez toma conocimiento de que una persona puede haber sido objeto de una detención secreta, de una detención y/o traslado aparentemente ilegal, debiera deducir el oportuno testimonio para las autoridades competentes en materia de investigación penal.

- **Detención de las personas condenadas**

61. Por lo que atañe a la detención de personas cuya culpabilidad ha sido establecida, el CCJE considera que la gravedad de los crímenes terroristas no justifica ninguna derogación a las reglas del derecho común relativas a los procedimientos penales y a las medidas de detención; no autoriza, en particular, a un juez a pronunciar una sanción penal con arreglo a criterios de valoración de las pruebas que se aparten de las reglas generales.

- **Las Condiciones de detención**

62. A efectos del presente Informe, no procede examinar el tema de las condiciones de detención, aunque merezca una reflexión más profunda en un Informe posterior del CCJE^{fn}. Esta consideración refleja la dificultad de conciliar los imperativos vinculados a la afirmación de los derechos humanos y a la protección del interés público. En muchos países, se puede caer en la tentación de primar la seguridad pública con los riesgos que esto conlleva.

63. El CCJE, a efectos del presente Informe, recuerda la existencia de la Recomendación Rec(2006)2 del Comité de Ministros a los Estados miembros, relativa a las reglas penitenciarias europeas, adoptada el 11 de enero de 2006.

64. Conviene garantizar a las personas sospechosas de haber cometido actos terroristas que están detenidas, el acceso rápido a una asistencia judicial y a una representación por un abogado de su elección, cualquiera que sea el lugar de su detención. Los tribunales deberían poder corregir los abusos y estar facultados para decidir las medidas necesarias con la finalidad de que los detenidos no puedan ser sometidos a tortura o a penas o tratos inhumanos o degradantes y, a estos efectos, deberían tener la posibilidad (si así lo desean también por iniciativa propia) de inspeccionar cualquier lugar de detención o comprobar el estado de cualquier persona detenida en ese lugar.

iv. El papel del juez en la protección de los testigos, de las víctimas y de los colaboradores de la justicia

65. Los procedimientos judiciales abiertos por asuntos de terrorismo se basan a menudo sobre el testimonio de personas que están estrechamente ligadas a grupos terroristas y que están más expuestas que otras a actuaciones de intimidación dirigidas contra ellas o sus allegados. Esto lleva a plantearse la cuestión relativa a la protección de dichas personas.

66. Las víctimas de acciones terroristas tendrían también que estar protegidas contra las presiones y las amenazas susceptibles de disuadirlas de comparecer ante el tribunal.

67. La protección de los testigos sería difícil de garantizar si se tomara en exclusiva en consideración el nivel nacional, teniendo en cuenta las condiciones del país en el que se encuentran. Por esta razón, la cooperación internacional es necesaria, en virtud de las normas que ya han sido desarrolladas en otros ámbitos²⁰.

68. El juez debe encontrar un equilibrio entre la necesidad de protección de los testigos /víctimas de un delito y los derechos del imputado en el contexto de un proceso equitativo. Dicho equilibrio es especialmente difícil de conseguir cuando los testigos y las víctimas son objeto de un programa de protección en el que los contactos entre los sospechosos y /o sus defensores pueden estar prohibidos, incluso durante el desarrollo del proceso.

²⁰ **21** Recommendation Rec(2005)9 del Comité de Ministros del Consejo Europeo a los Estados miembros relativa a la protección de los testigos y colaboradores de la justicia. Ver también las Líneas directrices sobre la protección de las víctimas de actos terroristas, suscritas por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 2 de marzo de 2005, la Recommendation Rec(85)11 del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre la posición del víctima en el marco del derecho penal y del procedimiento penal y la Recommendation Rec(97)13 del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre la intimidación de los testigos y los derechos de la def

69. En la medida en la que la protección del derecho de la defensa y de la igualdad de armas son aspectos esenciales del papel del juez, el CCJE sugiere que, cuando los testigos no se hallen físicamente presentes en la sala de vistas, o se preserve su identidad y, por ese motivo, no se permita al defensor ejercer la defensa o interrogarles, los jueces no deberían pronunciar ninguna condena, únicamente o de forma decisiva, en base a las declaraciones que estos testigos realizaron a los investigadores.

70. Los ulteriores desafíos, se plantean ante el sistema judicial cuando la acción contra el terrorismo se basa en elementos conseguidos por los servicios de información (lo que conlleva a menudo la comunicación transfronteriza de informaciones). Se plantea entonces el problema de la protección de las fuentes y de los testigos, así como de los miembros de los servicios de información. El CCJE considera que, en este ámbito, han de aplicarse principios similares a los mencionados en el párrafo 69, anteriormente citado.

71. Por otro lado, el CCJE considera que el juez ha de tener también en cuenta las normas jurídicas internacionales que protegen la posición de las víctimas de delitos graves, comprendiendo entre ellos los actos de terrorismo, especialmente cuando tienen la posición de testigos en el proceso. Corresponde al juez tomar, en cada fase del procedimiento, todas las medidas que permitan a las víctimas ejercer plenamente sus derechos, velando porque se respeten en su integridad los derechos de la defensa. Cuando las medidas apropiadas no se confían a otras autoridades, o si dichas autoridades no facilitaran las medidas adecuadas, el juez debería poder garantizar a las víctimas la seguridad, la protección de su familia y de su vida privada, el acceso a la justicia, un tratamiento equitativo y la ayuda judicial gratuita, sin que otras instancias estatales puedan limitar indebidamente dichos poderes jurisdiccionales por motivos financieros u otros.

72. El CCJE sugiere, además, que en algunas condiciones a concretar por la ley, la víctima pueda conseguir una reparación adecuada, por ejemplo, en forma de una indemnización abonada por el Estado o procedente del comiso de bienes de los autores de los delitos²¹.

73. El CCJE subraya, en definitiva, la necesidad de que los Estados garanticen la seguridad de los investigadores, de los jueces y del conjunto de cuantas personas están llamadas a conocer con influencia en la decisión, de los asuntos de terrorismo.

D. EL PAPEL DEL JUEZ EN LA PROTECCIÓN DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y OTROS DERECHOS Y LIBERTADES

74. El terrorismo golpea en el corazón mismo de la democracia.

75. A pesar del incremento de las actividades terroristas, el CCJE considera que los jueces nacionales deberían respetar siempre los principios fundamentales del Estado de derecho, que son esenciales en una sociedad democrática, comprendiendo la libertad de expresión y otros derechos individuales. La lucha contra el terrorismo no debería nunca conducir hacia el retroceso de los valores y de las libertades que los terroristas se proponen destruir. Para un sistema democrático, es esencial que los tribunales sean los guardianes de la línea que establece la separación entre una sociedad democrática, de aquella a sociedad que se defiende con métodos que por sí mismos restringen la libertad de expresión u otros derechos y libertades, como el derecho de las minorías o las libertades políticas.

76. Cuando el CCJE contempla el papel del juez como intérprete de la ley en el proceso de identificación de comportamientos que pueden quedar comprendidos en la definición de actos terroristas, quiere hacer referencia especialmente a la Decisión - marco 2002/475/JAI del Consejo de la Unión Europea que pide a los Estados miembros que tipifiquen como delitos de terrorismo y

ensa.

²¹ 22 Ver la Líneas directrices sobre la protección de las víctimas de actos de terrorismo: « Las víctimas de actos de terrorismo deberían recibir una indemnización justa, adecuada y en el momento oportuno, por los daños sufridos. Si la indemnización no puede ser garantizada por otras fuentes, especialmente por la incautación de los bienes pertenecientes a los autores, organizadores y colaboradores de actos de terrorismo, el Estado sobre cuyo territorio ha tenido lugar el acto terrorista, debe contribuir a la indemnización de las víctimas por los perjuicios directos a su integridad física o psíquica, cualquiera que sea su nacionalidad.» (principio 7)

que sancionen, una lista de infracciones nacionales : “ *que por su naturaleza o el contexto en que se producen , pueden perjudicar gravemente a un país o a una organización internacional, cuando se cometen con el objeto de intimidar gravemente a una población, o de coaccionar indebidamente a los poderes públicos o a una organización internacional para que actúe o se abstenga de realizar cualquier acto , o desestabilizar gravemente o destruir las estructuras fundamentales políticas, constitucionales, económicas o sociales de un país o de una organización internacional* ”. También se solicita a los Estados miembros que tipifiquen y sancionen concretos actos delictivos , tales como : “la dirección de un grupo terrorista” , o “ la participación en sus actividades “ (...) , sabiendo o pudiendo hacerlo que dicha participación contribuirá a las actividades criminales del grupo terrorista, y del mismo modo que tipifiquen y sancionen la inducción , la complicidad o, de modo más general, la tentativa de cometer una de las infracciones anteriormente mencionadas.

77. Sin embargo, el punto (10) del Preámbulo de la Decisión - marco recuerda que no hay nada en ésta que pueda ser interpretado como orientado a limitar , o a perturbar el ejercicio de derechos o libertades fundamentales (incluyendo entre ellos , la libertad de reunión, de asociación o de expresión, el derecho de afiliarse a sindicatos, el derecho de huelga y el derecho de manifestación pública , etc); el artículo 5 también prevé también , que las sanciones que se impongan hayan de ser, no sólo efectivas y disuasivas, sino también proporcionadas. El CCJE comparte este punto de vista.

78. El CCJE comprende y acepta especialmente la necesidad y el deber de los Estados en orden a garantizar la libertad y la seguridad de la sociedad, pero considera que conviene apoyarse en la ley y en su correcta aplicación sin sacrificar los derechos fundamentales.

79. Se plantean en concreto ciertos problemas , porque algunos se inclinan a propiciar la justificación del terrorismo como reacción frente a la opresión política, ideológica, religiosa o económica en algún lugar del mundo. En la medida que, según algunas instancias, dichos comportamientos pueden constituir un peligro para las sociedades democráticas, la prohibición se amplía a la difusiones de opiniones y expresiones que tiendan a ensalzar el terrorismo o a hacer apología de éste como tal, por lo que puede suponer como respuesta adicional significativa a la amenaza terrorista.

80. En principio, existe una diferencia clara entre los comportamientos que representa el ejercicio de los derechos y libertades fundamentales, aunque sea altamente polémico o se inserte en el debate político ; y la incitación, el estímulo, el apoyo o el elogio ilegítimos de actos terroristas. El poder legislativo debe prever dicha diferencia y el poder ejecutivo ha de aplicarla en un primer momento , pero el modo en el que se establece en la legislación y se aplica por el ejecutivo dicha distinción en cada caso en concreto , ha de quedar sometido al control de los tribunales. Si los tribunales, dentro de una democracia, pueden y deben tener en cuenta la opinión de otros poderes estatales, les corresponde a ellos de modo exclusivo y excluyente , actuando en el caso concreto con toda independencia, comprobar la necesidad y la proporcionalidad de las medidas cuya aplicación pueda conllevar cualquier restricción de los derechos fundamentales garantizados por las respectivas Constituciones y por la Convención Europea de los Derechos Humanos.

81. Las infracciones terroristas deberían estar tipificadas por la ley, en virtud del derecho penal ordinario. La determinación en cada caso concreto , si una actividad específica infringe la ley , debería también ser competencia de los tribunales ordinarios, conforme a las reglas del Estado de derecho y a la Convención Europea de los Derechos Humanos y en base a pruebas obtenidas por medios admisibles, que no impliquen ninguna presión inadecuada. Los tribunales deberían tomar las medidas preventivas, contempladas en el derecho civil y penal, encaminadas a prohibir o a restringir la elaboración o la difusión de material cuyo contenido o utilización podría implicar o propiciar la comisión de un acto terrorista.

82. Los jueces se enfrentan a decisiones difíciles y en ocasiones controvertidas, cuando se trata de determinar si la ley nacional respeta las libertades o los derechos fundamentales o si determinados comportamientos constituyen una infracción terrorista que entre en el marco de dicha legislación. Es aún más difícil decidir si ciertas palabras o comportamientos han de ser considerados como una incitación ilegítima para cometer o la exaltación de un acto terrorista. La experiencia muestra también que los jueces pueden tener dificultades cuando consideran las definiciones del terrorismo que se utilizan actualmente a nivel nacional e internacional, para determinar si concretas

acciones políticas violentas, generalmente cometidas o detectadas en el extranjero, y/o la financiación de dichas acciones , o el entrenamiento , o el reclutamiento en vista de su comisión, han de ser o no considerados como actos de terrorismo, como puede ocurrir en algunos asuntos que hacen intervenir la legítima defensa individual o colectiva, según el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas.

83. Los asuntos de terrorismo y, especialmente, los que plantean las dificultades arriba indicadas, suelen estar seguidos de cerca por los medios de comunicación y por la opinión pública, y las decisiones judiciales a las que dan lugar, son a menudo criticadas y objeto de debates. Teniendo en cuenta que los esfuerzos de los Estados para prevenir el terrorismo han tenido como consecuencia la calificación de infracciones penales de algunos actos que podrían ser, poco más o menos, clasificados como comportamientos relacionados con el ejercicio ordinario de la libertad de expresión o de las libertades políticas, el CCJE considera que la opción asumida por los Estados de confiar a los jueces la responsabilidad de decidir en tales casos , requiere que los procesos se desarrollen con absoluta serenidad.

84. Los actores políticos y mediáticos tienen el deber de abstenerse de intentar ejercer presiones y de realizar ataques contra los jueces, más allá de lo que puede ser considerado como una crítica legítima. Un órgano independiente competente se encargará de tomar medidas, si, a pesar de todo, tales ataques se produjeran (ver el Informe n.º 6 del CCJE, párrafo C.13). El CCJE considera que el sistema judicial debería, por su parte, garantizar que los procedimientos sean llevados por jueces profesionales cualificados; y de que existan programas de formación adecuados para ayudar a los jueces a entender el terrorismo y su contexto histórico, político y social.

85. El mensaje de base consiste en decir que la amenaza a la seguridad y al Estado de Derecho planteada por el terrorismo , no debe conducir a la adopción de medidas que, en sí mismas, tiendan a poner en tela de juicio la efectividad de los valores democráticos fundamentales, los derechos humanos o los principios del Estado de Derecho. La puesta en práctica, de este mensaje propiciará la reducción de los riesgos de nuevas tensiones que conlleva por sí sola la aplicación de las medidas tomadas para prevenir el terrorismo, e incluso el riesgo de comisión de concretos actos de terrorismo. Es un mensaje que debe ser entendido y aceptado en las democracias, por la opinión pública , los políticos, los medios de comunicación social y los tribunales.

RESUMEN DE RECOMENDACIONES Y CONCLUSIONES

En virtud de las consideraciones anteriormente expuestas, el CCJE recomienda a los Estados:

- a. consultar a los sistemas judiciales nacionales en el proceso de elaboración de las concretas normas jurídicas susceptibles de perjudicar al ejercicio los derechos sustantivos y procesales, así como garantizar que toda medida administrativa o represiva que afecte a los derechos de las personas en el marco de la lucha contra el terrorismo, sea sometida al control de una autoridad judicial independiente;
- b. no crear tribunales de excepción o legislaciones incompatibles con los derechos universalmente reconocidos, tanto en el contexto de las medidas administrativas destinadas a prevenir los actos terroristas, como en el marco de un proceso penal;
- c. garantizar que los principios fundamentales del derecho penal sean aplicados a las infracciones de terrorismo, como a cualquier otra infracción penal y procurar que los elementos constitutivos de dichas infracciones sean definidos con claridad y precisión ;
- d. facilitar la cooperación internacional en materia de lucha contra el terrorismo, especialmente para la elaboración, en el marco de las organizaciones internacionales, de definiciones concertadas de las infracciones relativas al terrorismo;
- e. garantizar la seguridad de los testigos y de las víctimas implicados y afectadas en los asuntos de terrorismo y la de los investigadores, jueces y demás personal colaborador de la justicia llamado a conocer del caso.

El CCJE también recomienda a los sistemas judiciales nacionales:

- a. desarrollar un concreto conocimiento del terrorismo y de su contexto histórico, político y social, así como de los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales pertinentes;
- b. en el marco de su función de intérpretes de la ley y de guardianes de los derechos y libertades individuales, a garantizar, por un lado, que la tipificación de los delitos de terrorismo (incluyendo la inducción a la comisión de tales actuaciones , los actos preparatorios encaminados a su comisión y la financiación) logre el objetivo fijado por el legislador y, por otro lado, que el alcance de las imputaciones de terrorismo no se extienda de modo abusivo y que la protección del interés público se pueda conciliar con el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales;
- c. velar porque exista siempre un equilibrio entre la necesidad de protección de los testigos y de las víctimas de actos terroristas y los derechos de las personas imputadas por dichos actos.