



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

**Grado en Administración y Dirección
de Empresas y Grado en Derecho**

La detención ilegal y el *habeas corpus*

Presentado por:

Laura Pérez García

Tutelado por:

Yolanda Palomo Herrero

Valladolid, 30 de junio de 2022

RESUMEN

La libertad personal, al igual que el resto de Derechos Fundamentales no tiene valor absoluto. En determinadas ocasiones, y siempre con objeto de proteger un interés jurídico superior, los particulares y agentes policiales están legitimados legalmente para detener a otros particulares, con el deber de ponerlo a disposición judicial de forma inmediata. Estas detenciones pueden suponer violaciones del Derecho Fundamental a la libertad personal cuando no se efectúan en los casos y forma previstos en la ley. Es por ello, que el ordenamiento jurídico español prevé un proceso breve y carente de formalidades, accesible para todos los detenidos, cuya finalidad es que la legalidad de la detención sea examinada por un órgano jurisdiccional. Este procedimiento, que recibe el nombre de *habeas corpus*, viene exigido por la Constitución y está desarrollado, a su vez, por una Ley Orgánica.

Palabras clave : libertad personal, derecho fundamental, detención, medida cautelar, habeas corpus.

ABSTRACT

Personal freedom, as a Fundamental Right, is not limitless. In some situations, always with the aim of protecting a superior legal interest, individuals and Police agents are entitled to arrest other individuals, with the duty of delivering him immediately to the judicial authority. These detentions might origin a infringement of the Fundamental Right of freedom, when they are not made as the law establishes. That is the reason why the spanish legal system provides an instrument, quick and with no formalities, wich has the purpose of letting the judge examining the legality of the arrest. This process, which is known as *habeas corpus*, is demanded by the Constitution and developed in an Organic Law.

Key words: personal freedom, fundamental right, arrest, preventive measure, habeas corpus

ABREVIATURAS

AN: Audiencia Nacional

Art: artículo

Arts. : artículos

BOE: Boletín Oficial del Estado

CE: Constitución Española

CEDH: Convenio Europeo de Derechos Humanos

CP: Código Penal

FJ: Fundamento Jurídico

LEC: Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

LECrím: Ley de Enjuiciamiento Criminal

LOHC: Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de «Habeas Corpus».

LOFCS: Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Núm. : número

p. : página

pp. : páginas

SAN: Sentencia de la Audiencia Nacional

STEDH: Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

STS: Sentencia del Tribunal Constitucional

SSTS: Sentencias del Tribunal Constitucional

STEDH: Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

SSTEDH: Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

TC: Tribunal Constitucional

TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos

TS: Tribunal Supremo

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	7
1. LA LIBERTAD PERSONAL	8
1.1. CONSIDERACIONES GENERALES ACERCA DEL DERECHO DE LIBERTAD (arts. 1.1 y 17 CE).....	8
1.2. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD PERSONAL EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO ESPAÑOL.....	10
1.3. LIMITACIONES DEL DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL	11
2. LA DETENCIÓN.....	12
2.1. APROXIMACIÓN CONCEPTUAL AL TÉRMINO DETENCIÓN. DISTINCIÓN ENTRE DETENCIÓN Y RETENCIÓN.....	12
2.2. GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LA DETENCIÓN.....	15
2.3. LÍMITE TEMPORAL.....	17
2.4. LA DETENCIÓN COMO MEDIDA CAUTELAR. PRESUPUESTOS Y CARACTERES.....	20
2.5. CLASES DE DETENCIÓN EN FUNCIÓN DEL SUJETO QUE LAS REALIZA.....	23
2.5.1. Detención por particulares.....	23
2.5.2. Detención por autoridades públicas.....	24
2.6. LA ORDEN EUROPEA DE DETENCIÓN Y ENTREGA.....	27
3. PROCEDIMIENTO DE HABEAS CORPUS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.....	29
3.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA INSTITUCIÓN HABEAS CORPUS.....	29
3.1.1. Derecho romano: <i>Interdicto de homine libero ad exhibendo</i>	29
3.1.2. Derecho medieval aragonés: Juicio de manifestación de personas	30
3.1.3. Derecho inglés: Writ of habeas corpus	31
3.1.4. Historia constitucional española	32

3.2. EL HABEAS CORPUS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL	34
3.2.1. Definición del habeas corpus según la LOHC, la jurisprudencia y la doctrina	34
3.2.2. Principios inspiradores del procedimiento de habeas corpus	37
3.2.3. Presupuestos materiales del procedimiento habeas corpus	38
3.2.4. Sujetos. Legitimación activa y pasiva	40
3.2.5. Órgano jurisdiccional competente.....	46
3.2.6. Iniciación del procedimiento	47
3.2.7. Terminación del procedimiento. Sentencia estimatoria o desestimatoria.	50
3.2.8. Impugnación	52
3.2.9. Consecuencias indemnizatorias de la detención ilegal.....	54
 CONCLUSIONES	56
BIBLIOGRAFÍA	58
REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES	62

INTRODUCCIÓN

El presente Trabajo de Fin de Grado tiene como objeto analizar la detención, como medida cautelar restrictiva de la libertad personal de los individuos, así como el procedimiento de habeas corpus como recurso frente a las vulneraciones de este derecho.

El art. 17 CE recoge el derecho fundamental a la libertad personal, el cual puede ser restringido a través de las medidas cautelares personales previstas en la LECrim. Concretamente, la detención preventiva es una de las medidas cautelares que restringe este derecho, con el objetivo de garantizar la presencia del investigado en el juicio oral, así como de asegurar la ejecución de la pena que se imponga en la eventual sentencia condenatoria. Ante este hecho, el ordenamiento jurídico español, en consonancia con los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno y, rescatando una figura propia del Derecho medieval aragonés, articula un procedimiento breve y sencillo de carácter tuitivo, este es, el procedimiento de habeas corpus, exigido por el art. 17.4 CE y desarrollado en la LOHC¹. Esta figura permite al detenido incoar un procedimiento cuyo objeto es someter a valoración judicial si la detención ha sido efectuada conforme a la ley, ordenando el juez competente, para el caso en que la detención no se ajuste a la ley, la restitución inmediata de la libertad del detenido.

Para la elaboración de este trabajo se ha tomado como referencia la legislación nacional. En segundo lugar, se ha acudido a la jurisprudencia del TEDH, TC, TS y AN. Por último, se ha atendido a la opinión de la doctrina, con considerable actividad sobre este asunto, desde la promulgación de la Constitución Española en 1978 hasta la actualidad.

El trabajo se estructura en tres epígrafes en los cuales se desarrolla el contenido del mismo. El primero de ellos, se centra en el estudio del derecho fundamental a la libertad personal (art. 17 CE), esto es, una serie de consideraciones generales sobre este derecho, la figura de este derecho fundamental en el ordenamiento jurídico español y en las limitaciones que el mismo puede sufrir. El segundo de los epígrafes se centra en la detención, concretamente, se abordan el concepto de detención, las garantías constitucionales de la detención, el límite temporal de esta medida, su carácter cautelar, los tipos de detención en función del sujeto que la realiza y la orden europea de entrega. El tercero desarrolla el procedimiento de habeas corpus de manera detallada, con una breve referencia inicial al

¹ Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de «Habeas Corpus», (BOE núm. 126, de 26 de mayo de 1984).

origen histórico de esta institución, seguido de un estudio más profundo del procedimiento en sí, esto es, su definición, sus principios inspiradores y presupuestos materiales, los sujetos de este procedimiento, su forma de iniciación y de terminación, la posibilidad de impugnación del mismo y, por último, las consecuencias indemnizatorias que origina una detención ilegal.

Finalmente, el trabajo concluye con las conclusiones a las que se ha llegado tras haber realizado esta investigación.

1. LA LIBERTAD PERSONAL

1.1. CONSIDERACIONES GENERALES ACERCA DEL DERECHO DE LIBERTAD (arts. 1.1 y 17 CE)

El Estado español, como Estado social y democrático de derecho, configura la libertad como uno de los valores superiores de su ordenamiento, junto con la igualdad, la justicia y el pluralismo político, tal y como dispone el apartado primero el art. 1 CE².

Cabe destacar el carácter polivalente que presenta el término libertad, al ser empleado de forma diversa en diferentes contextos resultando, en ocasiones, necesario establecer los límites del mismo³. Por tanto, y a los efectos de este estudio, resulta conveniente comenzar delimitando el alcance de este término.

En primer lugar, y tal y como se ha apuntado ya, la libertad es uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico español como Estado Social y Democrático de Derecho. Al ser un valor superior, esta definición se caracteriza por su falta de concreción y su generalidad. Por tanto la libertad entendida de este modo se define como una libertad general de autodeterminación individual. Es por ello, la imposición que el texto constitucional realiza a los poderes públicos en su art. 9.2⁴, donde dispone el deber que éstos tienen de promover las condiciones necesarias para asegurar que la libertad y la igualdad del

² Art. 1.1 CE “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”.

³ GONZÁLEZ AYALA, M.D., *Las garantías constitucionales de la detención*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999, p. 29.

⁴ Art. 9.2 CE “Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”.

individuo, así como las de los grupos en los que éste se integra, sean efectivas y reales. En consecuencia, ya no basta, como sucedía en el Estado liberal clásico, con el mero reconocimiento de las libertades a los individuos, sino que es necesario que el Estado ponga los medios y garantice las condiciones que les permitan a éstos un efectivo ejercicio de sus derechos.

Esta es la postura que ha adoptado el Tribunal Constitucional a lo largo de su jurisprudencia: “La libertad , ..., entraña seguramente la necesidad de que los poderes públicos, además de no estorbarla, adopten las medidas que estimen necesarias para remover los obstáculos que el libre juego de las fuerzas sociales pudieran oponerle. La cláusula del Estado social (art. 1.1) y, en conexión con ella, el mandato genérico contenido en el art. 9.2 imponen, sin duda, actuaciones positivas de este género”, (STC 6/1981, de 16 de marzo de 1981, FJ. 5).

Como se ha visto, la libertad es uno de los valores que debe inspirar la vida en sociedad y que debe marcar la actuación de los poderes públicos, pero de ella derivan también concretas proclamaciones de la libertad reconocidas a través de diferentes derechos fundamentales recogidos en su Sección I, Capítulo II, Título I.

Así, son manifestaciones concretas de la libertad en general, la libertad religiosa y de culto (art. 16 CE); la libertad personal (art. 17 CE); la libertad de residencia y de circulación, y de entrada y salida al país (art. 19 CE); la libertad de expresión y de creación (art. 20 CE); la libertad de reunión y de manifestación (art. 21 CE); la libertad de asociación (art. 22 CE); la libertad de enseñanza (art. 26 CE); la libertad de sindicación (art. 28 CE); e incluida en la Sección II, la libertad de empresa (art. 38 CE).

De entre las anteriores manifestaciones de la libertad, presenta especial relevancia, a efectos de este estudio, la libertad personal que recoge el art. 17 CE. El Tribunal Constitucional afirma en la sentencia dictada en el “caso huelga de hambre Grapo”⁵, que la libertad a la que el mencionado art. 17 CE se refiere es la libertad física, esto es, la libertad frente a cualquier forma de detención o internamiento efectuados de forma arbitraria. El mencionado artículo no puede referirse, entonces, a una libertad general entendida como capacidad de autodeterminación general, pues esta libertad, valor superior del ordenamiento jurídico (art. 1.1 CE), solo puede ser protegida mediante el recurso de amparo en aquellas situaciones concretas de la libertad, a las que la Constitución reconoce la categoría de

⁵ STC 120/1990, de 27 de junio de 1990.

derechos fundamentales en el Capítulo II de su Título I, donde se encuentra la libertad a la que se refiere el propio art. 17 CE.

1.2. EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD PERSONAL EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO ESPAÑOL

La libertad personal, no solo es uno de los valores superiores de los ordenamientos jurídicos de todo Estado Social y Democrático de Derecho (art. 1.1. CE), sino que también es un derecho fundamental, de ahí su ubicación en la Sección I, del Capítulo II, del Título I de la Constitución, estando regulado concretamente en el apartado primero del art. 17 CE. Este derecho fundamental aparece, a su vez, desarrollado en dos leyes orgánicas de nuestro ordenamiento jurídico.

Por un lado, la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de habeas corpus⁶ en su Exposición de Motivos reafirma la protección de la que está dotado el derecho a la libertad personal, al establecer un procedimiento sumario y extraordinariamente rápido, cuya finalidad es conseguir que las privaciones ilegales de libertad sean restituidas en el periodo de tiempo más breve posible. Este procedimiento, que recibe el nombre de habeas corpus, será desarrollado con detalle en el tercer epígrafe de este trabajo.

Por su parte, la LECrim también garantiza la libertad personal del individuo, al disponer en su art. 489 que “ningún español ni extranjero podrá ser detenido sino en los casos y en la forma que las leyes prescriban”.

Desde el punto de vista jurisprudencial, cabe destacar la definición que ha dado el Tribunal Constitucional de la libertad personal, al considerarla como la facultad “de toda persona de organizar en todo momento y lugar, dentro del territorio nacional, su vida individual y social de acuerdo con sus propias convicciones⁷”.

La doctrina, a la hora de definir la libertad personal, coincide con la definición jurisprudencial anteriormente citada, al conceptualizarla desde un punto de vista negativo, esto es, como la ausencia de perturbaciones o injerencias que imposibiliten su plena realización⁸. Así, la doctrina suele definir la libertad persona como “la facultad inherente de

⁶ Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de habeas corpus (BOE núm.. 126, de 26 de mayo de 1984).

⁷ STC 15/1986, de 31 de enero de 1986.

⁸ GONZÁLEZ AYALA, M.D., *Las garantías constitucionales de la detención*, op.cit., p. 33.

toda persona de moverse libremente en el espacio, sin otras limitaciones, que las impuestas por las condiciones del medio en el que pretende actuar”⁹, o “el derecho de la persona a no ser sometida a prisión, detención o cualquier coacción física, en otra forma que no sea la prevista en la ley”¹⁰.

1.3. LIMITACIONES DEL DERECHO A LA LIBERTAD PERSONAL

Tal y como se ha expuesto anteriormente, el derecho a la libertad personal implica la ausencia de injerencias y privaciones ilegítimas efectuadas tanto por particulares como por autoridades públicas. Sin embargo, ello no supone que sea un derecho absoluto¹¹, ya que tal y como dispone el Tribunal Constitucional “no existen derechos ilimitados”¹², estando las restricciones de la libertad justificadas cuando obedecen a “la necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos”¹³. De acuerdo con esto, el Tribunal Constitucional, desde su jurisprudencia más temprana, ha sentado el principio general de protección de la libertad, debido a su carácter de valor supremo que ha de regir la vida de todos los individuos. Por ello, interpreta de forma restrictiva cualquier forma de limitación de la misma¹⁴.

Una vez que se conoce que es posible restringir, en determinados casos, el derecho a la libertad, cabe plantearse qué medio legal resulta constitucionalmente legítimo para desarrollar dicho derecho. La respuesta está en el propio texto constitucional, donde en su art. 81.1 CE se dispone que “Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas...”. En caso de preverse una limitación a la libertad personal en una ley ordinaria, lo cual sería un error por parte del legislador, el titular del derecho podría plantear, a través de los cauces adecuados, su impugnación ante el Tribunal Constitucional¹⁵.

No obstante, no es suficiente con que el medio empleado para efectuar la limitación de la libertad sea una ley orgánica. Si no que es necesario que dicha restricción se haga sin que

⁹ BANACLOCHE PALAO, J., *La libertad personal y sus limitaciones. Detenciones y retenciones en el Derecho español*, Ciencias Jurídicas, Madrid, 1996, p. 8.

¹⁰ GONZÁLEZ AYALA, M.D., *Las garantías constitucionales de la detención*, op.cit., p. 34.

¹¹ AGUIAR DE LUQUE, L., “Los límites de los derechos fundamentales”, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm.. 14, 1993, p. 9.

¹² STC 2/1982, de 29 de enero de 1982.

¹³ STC 11/1981, de 8 de abril de 1981.

¹⁴ SSTC 32/1987, de 12 de marzo de 1987; 34/1987, de 12 de marzo de 1987; 117/1987, de 8 de julio de 1987; 9/1994, de 17 de enero de 1994.

¹⁵ HERRERO HERRERO, C., *La libertad ambulatoria y la legalidad de su privación*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1994, p. 101.

medie ningún tipo de arbitrariedad. Esta idea aparece recogida en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, donde se niega que la posibilidad de limitar el derecho de libertad pueda derivar en un cúmulo de privaciones de libertad configuradas de forma arbitraria por el legislador¹⁶.

Además, toda limitación de libertad, para ser legítima, debe obedecer a una finalidad de proteger algún derecho, bien o valor constitucionalmente reconocido o que, debido a su grado de indeterminación origina una inseguridad o incertidumbre insuperables sobre su modo de aplicación efectiva. Asimismo, se deberá respetar, en todo caso, el principio de proporcionalidad. En ese sentido se pronuncia el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico quinto de la STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993.

En resumen, el derecho a la libertad personal es susceptible de limitación, en aquellas situaciones en las que hay un interés superior que prevalece frente a ella, observando, siempre, el principio de proporcionalidad, y solo en los casos y en la forma previamente previstos en una ley orgánica.

2. LA DETENCIÓN

2.1. APROXIMACIÓN CONCEPTUAL AL TÉRMINO DETENCIÓN. DISTINCIÓN ENTRE DETENCIÓN Y RETENCIÓN

A la hora de plantear una definición del término detención se debe acudir, en primer lugar, a la Constitución Española que se refiere a la detención en el apartado segundo de su art. 17 CE. La detención queda, entonces, ubicada dentro del apartado destinado a los derechos fundamentales, gozando, por tanto, de una situación privilegiada, lo que implica que, en caso de vulnerarse el derecho de libertad personal a través de una detención ilícita, cabe plantear un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

La jurisprudencia también proporciona una definición de este término. Así, el Tribunal Constitucional la define como “cualquier situación en que la persona se vea impedida u obstaculizada para autodeterminar, por obra de su voluntad, una conducta lícita”¹⁷. Afirmando en esa misma sentencia que la detención es “una situación fáctica, sin que puedan encontrarse zonas intermedias entre la detención y la libertad”.

¹⁶ STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993.

¹⁷ STC 98/1986, de 10 de julio de 1986.

Desde el punto de vista doctrinal son numerosas las definiciones de detención que han formulado los diferentes autores. En este trabajo se han seleccionado las siguientes.

Así, GIMENO SENDRA ha definido la detención como “como una medida cautelar de naturaleza personal y provisional, que puede adoptar la autoridad judicial, policial o incluso los particulares, consistente en la limitación del derecho a la libertad del imputado, con el objeto esencial bien de ponerlo a disposición de la autoridad judicial, bien, si se encuentra ya en esa situación, de resolver sobre la misma, restableciendo dicho derecho o adoptando una medida cautelar menos intensa”¹⁸. Este mismo autor proporciona otra definición de detención al considerarla como “una limitación del derecho de los imputados con el único objeto de ponerlos a disposición judicial”¹⁹.

Por su parte, cabe destacar a GARCÍA MORILLO, ha diferenciado tres conceptos diferentes de detención. En primer lugar, define la detención en un sentido lato, según el cual, la detención sería cualquier obstaculización de la libertad personal de un individuo. Según el segundo de los conceptos, más amplio aunque menos que el anterior, la detención sería toda privación de libertad entendida como encierro con una duración mínima. En último lugar, el tercero de ellos, mucho más restringido, se refiere a la detención policial, esto es, a la efectuada por decisión autónoma de los agentes policiales o por orden judicial, la cual está dirigida a la imputación de un delito en el proceso penal²⁰.

Una vez definida la detención, es preciso mencionar que, en ocasiones, la detención puede confundirse con la retención. Aunque, a priori, resulte sencillo establecer una definición entre ambas, es preciso realizar una distinción, pues en la práctica, es frecuente confundirlas, debido a la similitud conceptual que presentan²¹.

En primer lugar, se puede emplear, como criterio diferenciador, la duración en el tiempo de ambas figuras. Así, la detención sería aquella privación de la libertad personal que se prolonga más o menos en el tiempo. Mientras que, la retención sería una inmovilización de carácter provisionalísimo, que solo se puede mantener durante el tiempo imprescindible para realizar unas determinadas diligencias policiales (vgr. un control de alcoholemia)²².

¹⁸ GIMENO SENDRA, V., *El proceso de habeas corpus*, Tecnos, Madrid, 1985.

¹⁹ GIMENO SENDRA, V., *Manual de Derecho Procesal Penal*, Colex, Madrid, 2008, pp. 320-321.

²⁰ GARCÍA MORILLO, J., *El derecho a la libertad personal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, p. 48.

²¹ RIVERO SANTANA, V., *Las garantías procesales de la detención. Marco conceptual de la detención*, Aranzadi, Pamplona, 2021, p.19.

²² MÁLAGA DIEGUEZ, F., “Detención y retención”, *Revista de Derecho Procesal*, núm.. 2-4, 2001, pp. 143-170, p. 143.

Por tanto, atendiendo a este criterio, la diferenciación entre ambas figuras no resultaría complicada, sin embargo, la confusión surge cuando la retención se prolonga demasiado en el tiempo, lo que hace dudar de su carácter provisionalísimo. En este caso, cabe preguntarse si se sigue tratando de una retención o, si por el contrario, se ha producido el cambio a una detención.

Para poder resolver esta cuestión se deben estudiar las consecuencias de índole práctico que se han originado²³.

En el caso de la retención, solamente se exige que exista cobertura legal, el respeto al principio de proporcionalidad y que no haya arbitrariedad. Sin embargo, en la detención las exigencias son mayores, al tratarse de una violación del derecho fundamental a la libertad personal. Por ello, se requieren una serie de garantías constitucionales y legales, las cuales son de obligado cumplimiento, donde la necesidad de asistencia letrada ocupa un lugar principal²⁴.

A este respecto cobra especial importancia la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, donde en el año 1993 se produce un giro de cierta trascendencia. Hasta este año el Tribunal no admitía la figura de la retención, entendida como la permanencia de una persona en dependencias policiales contra su voluntad y sin respetar lo previsto en los arts. 17 CE y 520 LECrim²⁵.

Sin embargo, la STC 341/1993, de 19 de noviembre de 1993, plantea una perspectiva distinta. Se entiende conforme a derecho que la ley establezca privaciones de libertad a las que no se apliquen todas las garantías previstas en el art. 17 CE para los supuestos de detención, sino solamente alguna de ellas.

La consecuencia de esta doctrina es el nacimiento de un nuevo concepto de retención, donde ya no se exige el carácter provisionalísimo, pues ahora, la retención supone una auténtica privación de libertad, aunque no asimilable a la detención y tampoco sometida al régimen jurídico de ésta²⁶.

Esta nueva concepción de la retención ha generado debate, no siendo apoyada por parte de la doctrina. Así, MÁLAGA DIÉGUEZ considera que este nuevo término no debería ser admisible en el ordenamiento jurídico español, ya que, en su opinión, “el concepto de

²³ RIVERO SANTANA, V., *Las garantías procesales de la detención. Marco conceptual de la detención*, op. cit., p. 19.

²⁴ Idem.

²⁵ En este sentido se pronuncia la STC 98/1986, de 10 de julio de 1986.

²⁶ RIVERO SANTANA, V., *Las garantías procesales de la detención. Marco conceptual de la detención*, op. cit., p. 20.

retención debería quedar circunscrito a las referidas inmovilizaciones provisionales²⁷, tal y como era concebido inicialmente.

2.2. GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LA DETENCIÓN

Tal y como se ha apuntado con anterioridad, toda privación de libertad ha de tener carácter excepcional y provisional, siendo las dos formas de privación de libertad más habituales la detención y la prisión provisional, pero no las únicas. Este trabajo se centra en la detención entendida como una medida provisional de restricción de la libertad.

La limitación de la libertad supone la restricción de un derecho fundamental, por ello, debe estar provista de una serie de garantías constitucionales y legales. Esta idea se desprende de la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional, donde se afirma que, el art. 17 CE no solo se limita a reconocer el derecho a la libertad personal de los individuos, sino que también incorpora garantías específicas para la protección de esa libertad²⁸.

Estas garantías son los derechos que se le reconocen a todo detenido, los cuales son garantía del derecho a la libertad y, a su vez, se configuran como auténticos derechos autónomos²⁹.

Dichos derechos aparecen mencionados en el art. 520 LECrim³⁰ y se concretan en la “determinación por ley de los casos y formas de la detención”; la “fijación de un plazo de

²⁷ MÁLAGA DIÉGUEZ, F., “Detención y retención”, op. cit., p. 147.

²⁸ “El art. 17 de la CE, lejos de limitarse, sin mayores precisiones, al reconocimiento del derecho fundamental a la libertad personal (toda persona tiene derecho a la libertad) , ha incorporado una pluralidad de específicas garantías de dicha libertad, expresiones todas ellas de la necesidad, históricamente contrastada , de salvaguardarla en situaciones muy cualificadas, por más que perfectamente legítimas. Tal es el caso de las numerosas garantías de las que los apartados dos y tres de dicho artículo rodean a la detención preventiva”. STC 56/1997, de 17 de marzo de 1997, FJ.4.

²⁹ GONZÁLEZ AYALA, M.D., *Las garantías constitucionales de la detención*, op. cit. , p. 65.

³⁰ Art. 520. 2 LECrim : “Toda persona detenida o presa será informada por escrito, en un lenguaje sencillo y accesible, en una lengua que comprenda y de forma inmediata, de los hechos que se le atribuyan y las razones motivadoras de su privación de libertad, así como de los derechos que le asisten y especialmente de los siguientes:

- a) Derecho a guardar silencio no declarando si no quiere, a no contestar alguna o algunas de las preguntas que le formulen, o a manifestar que sólo declarará ante el juez.
- b) Derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.
- c) Derecho a designar abogado, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1.a) del artículo 527 y a ser asistido por él sin demora injustificada. En caso de que, debido a la lejanía geográfica no sea posible de inmediato la asistencia de letrado, se facilitará al detenido comunicación telefónica o por videoconferencia con aquél, salvo que dicha comunicación sea imposible
- d) Derecho a acceder a los elementos de las actuaciones que sean esenciales para impugnar la legalidad de la detención o privación de libertad.
- e) Derecho a que se ponga en conocimiento del familiar o persona que desee, sin demora injustificada, su privación de libertad y el lugar de custodia en que se halle en cada momento. Los extranjeros tendrán derecho a que las circunstancias anteriores se comuniquen a la oficina consular de su país.

duración de la detención”; el “derecho a ser informado inmediatamente tanto de las razones de la detención como de sus derechos”; el “derecho de asistencia letrada al detenido”, y el “derecho a no ser obligado a declarar” ; entre otros.

Este conjunto de garantías se ha completado con la LO 14/1983, de 12 de diciembre³¹, que modifica los arts. 520 y 527 de la LECrim. Tras esta modificación existen tres nuevos derechos del privado de libertad: el derecho a que se ponga la detención en conocimiento de un familiar o persona que el detenido desee; el derecho a ser reconocido por un médico forense y el derecho a la asistencia gratuita de un intérprete.

Estos derechos pueden ser restringidos en los casos de terrorismo. Según el art. 520 bis LECrim, el detenido puede ser sometido a incomunicación, si el policía así lo ha solicitado, teniendo esta petición efectos ejecutivos inmediatos. La justificación de esta medida reside en evitar que la comunicación del detenido con otros miembros de la organización pueda poner en peligro la investigación³².

La LO 5/2017, de 27 de abril de 2017, de reforma de la LECrim, exige para poder adoptar esta medida, que haya una imputación por un delito de terrorismo. Además, debe concurrir alguna de las siguientes circunstancias recogidas en el art. 509. 1 LECrim: “necesidad urgente de evitar graves consecuencias que puedan poner en peligro la vida, la libertad o la integridad física de una persona; o necesidad urgente de una actuación inmediata de los jueces de instrucción para evitar comprometer de modo grave el proceso penal”.

El art. 527.1 LECrim dispone cuáles son aquellos derechos de los que los detenidos pueden ser privados, en caso de concurrir las circunstancias anteriormente citadas: “designar un abogado de su confianza; comunicarse con todas o alguna de las personas con las que tenga derecho a hacerlo, salvo con la autoridad judicial, el Ministerio Fiscal y el Médico

f) Derecho a comunicarse telefónicamente, sin demora injustificada, con un tercero de su elección. Esta comunicación se celebrará en presencia de un funcionario de policía o, en su caso, del funcionario que designen el juez o el fiscal, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 527.

g) Derecho a ser visitado por las autoridades consulares de su país, a comunicarse y a mantener correspondencia con ellas.

h) Derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete, cuando se trate de extranjero que no comprenda o no hable el castellano o la lengua oficial de la actuación de que se trate, o de personas sordas o con discapacidad auditiva, así como de otras personas con dificultades del lenguaje.

i) Derecho a ser reconocido por el médico forense o su sustituto legal y, en su defecto, por el de la institución en que se encuentre, o por cualquier otro dependiente del Estado o de otras Administraciones Públicas.

j) Derecho a solicitar asistencia jurídica gratuita, procedimiento para hacerlo y condiciones para obtenerla.

³¹ Ley Orgánica 14/1983, de 12 de diciembre, por la que se desarrolla el artículo 17.3 de la Constitución, en materia de asistencia letrada al detenido y al preso, y modificación de los artículos 520 y 527 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal., (BOE núm. 310, de 28 de diciembre de 1983).

³² GIMENO SENDRA,V; DÍAZ MARTÍNEZ, M.; CALAZA LÓPEZ.S., *Derecho Procesal Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, p. 366.

Forense; entrevistarse reservadamente con su abogado; acceder él o su abogado a las actuaciones, salvo a los elementos esenciales para poder impugnar la legalidad de la detención”.

Esta incomunicación y privación de derechos solo podrá ser acordada por auto judicial motivado (art. 527.2 LECrim).

El Tribunal Constitucional, en el asunto “Barco Archangelos”³³ ha dispuesto que, una vez que un detenido ha sido conducido a dependencias policiales, el apartado primero del art. 520 LECrim permite realizar todas las diligencias necesarias para esclarecer los hechos, así como tomar declaración al detenido. En este contexto, adquiere plena utilidad la garantía según la cual el detenido debe ser informado de forma inmediata de los hechos de los que se le acusa, pues, si no conoce de qué se le acusa, no podrá declarar, lo que provocaría su indefensión. Por tanto, tal y como dispone el Tribunal en la mencionada sentencia, las garantías del apartado segundo del art. 520 LECrim, tienen el fin de asegurar que el detenido quede sometido a un proceso, garantizando que la situación de sujeción que la detención implica no dé lugar, bajo ninguna circunstancia, a una situación de indefensión del privado de libertad.

Las anteriormente mencionadas garantías, son aplicables solamente a la detención preventiva, cuando ésta tiene carácter procesal, orientada a un proceso penal³⁴. Además, se deben garantizar en todo el proceso de desarrollo de la detención³⁵.

2.3. LÍMITE TEMPORAL

La detención como limitación de la libertad de carácter provisional tiene que tener un tiempo máximo de duración. Este plazo abarca desde el momento en que el individuo pierde

³³STC 21/1997, de 10 de febrero de 1997. Con fecha 23 de enero de 1995, el buque español del Servicio de Vigilancia Aduanera «Petrel I» detuvo en aguas internacionales del Océano Atlántico a varias personas que viajaban a bordo del buque de bandera panameña «Archangelos», con autorización del Gobierno de la República de dicho país, ya que el buque transportaba 2.000 kilos de cocaína. Las autoridades españolas procedieron a detener a la tripulación, que planteó demanda alegando que la detención no había respetado las garantías procesales previstas, además de haber superado el plazo de setenta y dos horas (art. 17.2 CE). El Tribunal Constitucional concluye que no hay violación alguna de derechos ya que “la detención practicada fue acordada por previa resolución judicial y elevada a prisión preventiva también por el Auto del Juzgado Central de Instrucción [...], una vez transcurridas las setenta y dos horas desde que aquélla tuvo lugar”.

³⁴ HERRERO HERRERO, C., *La libertad ambulatoria y la legalidad de su privación*, op. cit., p. 97.

³⁵ GONZÁLEZ AYALA, M.D., *Las garantías constitucionales de la detención*, op. cit., p. 67.

su libertad hasta que le es restablecida o es condenado a una pena privativa de libertad por decisión judicial.

La detención preventiva se caracteriza, por tanto, por su limitación temporal³⁶, lo que implica que debe inspirarse, en todo caso, por el criterio de menor duración en el tiempo posible³⁷, así lo exigen el art. 5.3 CEDH y el art. 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, según los cuales, el detenido ha de ser conducido “sin dilación “ o “sin demora” ante el órgano jurisdiccional³⁸. El TEDH se ha manifestado reiteradamente sobre la necesidad de que la detención se prolongue durante el menor periodo de tiempo posible³⁹.

Dentro del derecho nacional, la duración de esta medida viene determinada en el apartado segundo del art. 17 CE, donde se dispone que “no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para el esclarecimiento de los hechos” este sería, el plazo relativo, cuya duración temporal dependerá de las circunstancias del caso concreto⁴⁰. Por otro lado, este mismo precepto un plazo máximo absoluto de setenta y dos horas.

Este plazo máximo impuesto por la Constitución es confirmado por el art. 520.1 LECrim, donde se reitera que ninguna detención podrá excederse por encima de las setenta y dos horas, momento en el que el detenido ha de ser puesto en libertad o pasar a disposición judicial. No obstante, existen dos excepciones a este plazo máximo de setenta y dos horas, ambas previstas en el art. 55 CE. En los casos de estado de alarma y sitio la detención podrá prolongarse hasta 10 días⁴¹ y, en caso de tratarse de investigaciones sobre bandas armadas o

³⁶ En este sentido se pronuncian las siguientes SSTC, 31/1996, de 27 de febrero de 1996; 21/1997, de 21 de febrero de 1997; 174/1999, de 27 de noviembre de 1999; 179/2000, de 26 de junio de 2000.

³⁷ Cfr. STC 224/1998, de 24 de noviembre de 1998.

³⁸ ÁLVAREZ ÁLVAREZ, G., *Detención policial y “Habeas Corpus”*, Manuales Formación Continuada, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, Madrid, 2020, pp. 70 y 71.

³⁹ En este sentido se pronuncia en la STEDH 25/1988 *caso Brogan y otros contra Reino Unido*, de 29 de noviembre de 1988, donde los demandantes, implicados en la realización de actos de terrorismo en Irlanda del Norte, estuvieron detenidos en dependencias policiales durante cinco días y once horas, seis días y dieciséis horas y media, cuatro días y seis horas y cuatro días y once horas, respectivamente. El Tribunal apunta en esta sentencia que la interpretación y aplicación de los conceptos “rapidez” o “prontitud” es muy limitado. En palabras del Tribunal, incluso el más breve de estos periodos supera el límite temporal que autoriza el art. 5.2 CEDH, pues el hecho de mantener una detención por tanto tiempo produce un perjuicio de la garantía procesal contenida en el mencionado artículo, llegando así a consecuencias opuestas a la misma esencia del derecho protegido. Esta postura se recoge también en las SSTEDH 2/1961, de 1 de julio de 1961, *caso Lawles*; 15/1984, de 26 de octubre de 1984, *caso McGoff contra el Reino de Suecia*, de 26 de octubre de 1984; 8/1984, *caso Jong, Baljet et van den Brink contra Países Bajos*, de 22 de mayo de 1984; donde detenciones de cinco meses, quince días y seis días de duración, respectivamente, no pueden ser consideradas, según el TEDH, conformes a la “brevedad” exigida por el CEDH.

⁴⁰ STC 288/2000, de 27 de noviembre de 2000.

⁴¹ Art. 55.1 CE: “Los derechos reconocidos en los artículos 17, 18, apartados 2 y 3, ..., podrán ser suspendidos cuando se acuerde la declaración del estado de excepción o de sitio en los términos previstos en la Constitución...”

elementos terroristas⁴² la detención se podrá prolongar hasta cinco días, siendo posible la incomunicación del detenido⁴³.

El hecho de que no coincidan el plazo relativo y absoluto es una garantía para el propio detenido, porque se priorizará, siempre el plazo que tenga una duración menor.

Una vez transcurridos cualquier de estos dos plazos, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición judicial, pero en ningún caso, podrá permanecer detenido sin motivo que lo justifique pues, de ser así, la detención devendría contraria a derecho⁴⁴. Como señala la STC 99/2006, de 27 de marzo de 2006, el término del plazo legalmente previsto para el mantenimiento de una situación de privación de libertad determina, sin más, la lesión del derecho a la libertad personal⁴⁵.

En este sentido se ha pronunciado también el Tribunal Constitucional en la STC 288/2000, de 27 de noviembre de 2000, donde señala la existencia de dos límites temporales en toda detención, uno relativo y otro máximo absoluto⁴⁶. La existencia de estos dos plazos se debe, en definitiva, al objetivo de aumentar la protección del detenido y de garantizar que no existirán en nuestro ordenamiento jurídico privaciones de libertad de duración indefinida, incierta o ilimitada en el tiempo⁴⁷.

⁴² Art. 55. 2 CE: “Una ley orgánica podrá determinar la forma y los casos en los que, de forma individual y con la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario, los derechos reconocidos en los artículos 17, apartado 2, y 18, apartados 2 y 3, pueden ser suspendidos para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas”.

⁴³ VIDAL FERNÁNDEZ, B., *Protección jurisdiccional de los Derechos Fundamentales*, Tecnos, Madrid, 2015, p. 112.

⁴⁴ La STC 224/1998, de 24 de noviembre de 1998, lo expresa de la siguiente forma: “[...] El procedimiento de habeas corpus no sirve solamente para verificar el fundamento de cualquier detención; sirve, asimismo, para poner fin a detenciones que, aun justificadas legalmente se prolongan indebidamente. Por esa razón, la LOHC prevé que el juez del habeas corpus puede adoptar distintas medidas: una es la de poner inmediatamente en libertad al indebidamente privado de ella; pero otra consiste, precisamente, en acordar que la persona privada de libertad sea puesta inmediatamente a disposición judicial, si ya hubiere trascurrido el plazo legalmente establecido para su detención, [...], esta inmediata puesta a disposición judicial, entendida en sentido formal estricto, encuentra su campo de aplicación al supuesto en que habiéndose producido una detención-en principio legal- ha trascurrido el plazo legal de duración”.

⁴⁵ Siendo ese derecho fundamental el que deba invocarse no el derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 122/2009 de 18 de mayo de 2009 y 180/2011, de 21 de noviembre de 2011).

Por su parte, la STC 31/1996, de 27 de febrero de 1996, recalca que, aunque no se haya sobrepasado el límite de setenta y dos horas, el hecho de sobrepasar el tiempo estrictamente necesario para conducir a una persona ante el Juez de Instrucción puede suponer, igualmente, una violación del art. 17.1 CE.

⁴⁶ “En cuanto límites temporales de la detención preventiva operan dos plazos, uno relativo y otro máximo absoluto. El primero consiste en el tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos, que, como es lógico, puede tener una determinación temporal variable en atención a las circunstancias del caso, ... Sin embargo, el plazo máximo absoluto presenta una plena concreción temporal y está fijado en las 72 horas computadas desde el inicio de la detención...” STC 288/2000, de 27 de noviembre de 2000.

⁴⁷ RIVERO SANTANA, V., *Las garantías procesales de la detención. Marco conceptual de la detención*, op. cit., p. 26.

La determinación del *dies aquo* del plazo de detención legalmente previsto, dependerá según el caso de detención del que se trate. Por tanto, su análisis se tendrá que hacer atendiendo a cada supuesto en concreto⁴⁸.

Por último, cabe hacer mención del art. 496 LECrim, pues este precepto establece que la detención podrá tener una duración máxima de veinticuatro horas⁴⁹. Este plazo contradice el dispuesto en el art. 17.2 CE. Sin embargo, tal y como señala GONZÁLEZ AYALA⁵⁰, esta controversia se resuelve siguiendo la postura mayoritaria, según la cual, el art. 496 LECrim ha sido derogado por el art. 17.2 CE, además de por el art. 520.1 LECrim⁵¹, donde también se dispone un plazo máximo de setenta y dos horas.

2.4. LA DETENCIÓN COMO MEDIDA CAUTELAR. PRESUPUESTOS Y CARACTERES.

Conforme a lo dispuesto anteriormente la detención preventiva es una de las medidas cautelares propias del proceso penal que se recogen en la LECrim. Concretamente, forma parte de las medidas cautelares personales, que son aquellas resoluciones de carácter judicial, a través de las cuales y en el curso de un proceso penal se limita la libertad de movimiento del imputado con el fin de conseguir la celebración del juicio oral y eventualmente, el cumplimiento de la sentencia que en su día se pronuncie⁵². Por tanto, la detención se adopta como consecuencia de la comisión de hecho punible, antes incluso de haberse incoado un proceso penal⁵³.

Para poder adoptar una medida cautelar personal se deben dar necesariamente dos presupuestos básicos.

⁴⁸ MARTÍN RÍOS, M.P., *Medidas Cautelares personales. Detención, Libertad Provisional y Prisión Preventiva*, Juruá, Lisboa, 2016, p. 45.

⁴⁹ Art. 496 LECrim: “El particular, Autoridad o agente de Policía judicial que detuviere a una persona en virtud de lo dispuesto en los precedentes artículos, deberá ponerla en libertad o entregarla al Juez más próximo al lugar en que hubiere hecho la detención dentro de las veinticuatro horas siguientes al acto de la misma...”

⁵⁰ GONZÁLEZ AYALA, M.D., *Las garantías constitucionales de la detención*, op.cit., p. 113.

⁵¹ Art. 520.1, párrafo segundo, LECrim: “La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos. Dentro de los plazos establecidos en la presente Ley, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial”.

⁵² ASECIO, MELLADO, J.M., *Derecho Procesal Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 301.

⁵³ MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia 2019, p. 316.

En primer lugar, se debe observar la existencia de *periculum in mora* (peligro en la mora)⁵⁴, esto es, un peligro marginal derivado del necesario transcurso del tiempo que debe mediar hasta que se dicte sentencia y puede frustrar la efectividad práctica de la misma. El peligro que se quiere evitar con la detención preventiva es el riesgo de fuga por parte del investigado. Pues, en caso de ser así, no se podría celebrar el juicio oral y, no podría dictarse tampoco sentencia, ya que en el ordenamiento jurídico penal español la presencia del investigado es preceptiva para la celebración del juicio oral. Salvo en el procedimiento por delitos leves, y en el procedimiento abreviado, donde es posible la celebración del juicio oral sin la presencia del acusado cuando concurren los requisitos del art. 786.1 LECrim⁵⁵.

Por otro lado, también se debe apreciar la concurrencia de *fumus boni iuris*⁵⁶, es decir, la existencia de una situación que revista los caracteres de hecho punible así como la existencia de sospechas fundadas sobre la responsabilidad criminal del investigado como autor de ese delito. Esto significa que a la detención le debe preceder una imputación, lo que tiene dos implicaciones: en primer lugar, la detención no se puede adoptar para comprobar si ha ocurrido algo, como un medio de investigación, si no que la detención solo podrá efectuarse en los casos en los que se sabe que ha ocurrido algo, ya que es una medida cautelar. En segundo lugar, la detención solo se puede adoptar para garantizar la responsabilidad penal por delito; por tanto, es evidente que no se puede detener a un presunto responsable civil, ya que el sacrificio del derecho a la libertad que supone la detención supera ampliamente su ámbito de responsabilidad, de modo que se estarían vulnerando los principios de proporcionalidad e instrumentalidad que caracterizan a todas las medidas cautelares. Esta limitación también supone que, en ningún caso, se podrá detener por delitos leves, tal y como apunta el art. 495 LECrim, ya que esto supondría un quebrantamiento del principio de proporcionalidad, pues la pena máxima que cabe imponer en un proceso por delitos leves no conlleva la privación de libertad del condenado, quien se vería paradójicamente sometido, para asegurar la responsabilidad penal, a una medida mucho más gravosa que la que finalmente se le pudiera exigir en caso de llegar a dictarse la más rigurosa sentencia de condena⁵⁷.

⁵⁴ Ibidem., p. 301.

⁵⁵ Art. 786.1 LECrim “La ausencia injustificada del acusado que hubiera sido citado personalmente, o en el domicilio o en la persona a que se refiere el artículo 775, no será causa de suspensión del juicio oral si el Juez o Tribunal, a solicitud del Ministerio Fiscal o de la parte acusadora, y oída la defensa, estima que existen elementos suficientes para el enjuiciamiento, cuando la pena solicitada no exceda de dos años de privación de libertad o, si fuera de distinta naturaleza, cuando su duración no exceda de seis años...”

⁵⁶ Ibidem., p. 301.

⁵⁷ MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, op.cit., p. 316

Asimismo, toda medida cautelar personal ha de revestir los siguientes caracteres⁵⁸:

En primer lugar, la detención preventiva como medida cautelar tiene que tener carácter excepcional. La libertad personal (art. 17 CE) ha de ser siempre la regla general, siendo su restricción la excepción en virtud de su condición de derecho fundamental. Además todos los motivos habilitantes para la privación de libertad se deben interpretar restrictivamente y nunca con carácter genérico, sino atendiendo a las circunstancias del caso. Asimismo, en caso de existir otras medidas alternativas a la detención que provoquen una menor restricción de la libertad, se debe optar con carácter preferente por ellas, en atención al principio de proporcionalidad. Por tanto, la detención solamente estará justificada en aquellos casos en los que no haya otras medidas menos gravosas para conseguir el fin perseguido⁵⁹.

La detención es una medida instrumental, lo que significa que no sigue un fin propio, si no que se adopta para asegurar un proceso penal tanto en su correcto desarrollo, como en relación con la sentencia que, eventualmente, se pronuncie⁶⁰.

Esta medida tendrá siempre carácter temporal y provisional, es decir, solamente puede estar vigente durante un periodo de tiempo determinado. La ley siempre establece los plazos en la que las medidas cautelares pueden ser mantenidas, independientemente de la situación en la que se halle el preso. Han de ser, en todo caso, plazos máximos, nunca mínimos, por lo que, aunque no trascurren, si cambian las circunstancias respecto a las cuales se decretó la privación de libertad la situación del acusado debe cambiar necesariamente⁶¹.

Asimismo, la medida debe ser idónea para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia. Por ello, las medidas cautelares han de ser homogéneas, pero no idénticas⁶².

A diferencia del resto de medidas cautelares, la detención no siempre tiene carácter jurisdiccional⁶³.

En caso de que en la adopción de una medida cautelar concurriese un error judicial o un supuesto de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, y se originarse un

⁵⁸ ASECIO MELLADO, J.M., *Derecho Procesal Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 209.

⁵⁹ Idem.

⁶⁰ Idem.

⁶¹ Idem.

⁶² ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho procesal penal*, Marcial Pons, Madrid, 2018, p. 220.

⁶³ ASECIO MELLADO, J.M., *Derecho Procesal Penal*, op.cit., p. 210.

perjuicio para el imputado, el Estado tendrá que indemnizar al ciudadano por las consecuencias derivadas de dicho perjuicio⁶⁴.

2.5. CLASES DE DETENCIÓN EN FUNCIÓN DEL SUJETO QUE LAS REALIZA

A efectos de poder realizar una clasificación de los distintos tipos de detención, se ha empleado el criterio del sujeto que las realiza como criterio clasificador⁶⁵. En atención a este criterio, se distinguen tres tipos de detención: la detención por particulares, la detención por autoridades públicas y la detención por parte del Juez de Instrucción. Estas clases de detención serán explicadas en las líneas que siguen.

2.5.1. Detención por particulares

La detención por particulares nace de la habilitación que el art. 490 LECrim otorga a cualquier persona para realizar una detención en los supuestos expresamente previstos en ese precepto⁶⁶. Son los supuestos de flagrancia delictiva y rebeldía de un penado o condenado.

En primer lugar, a la hora de hablar de este tipo de detención, es necesario delimitar qué se entiende por particular. Por exclusión, será toda aquella persona que no tiene la condición de autoridad o agente de la Policía Judicial, o aquel que, pese a serlo, no se encuentra en ejercicio de su cargo y dentro de su ámbito competencial. Cabe mencionar, además, que este precepto no solo se refiere al particular que haya sido ofendido por el delito, si no que, tal y como menciona el artículo, se trata de cualquier persona, el único requisito es que tenga capacidad para poder efectuarla⁶⁷.

⁶⁴ Idem.

⁶⁵ LEYVA PUERTA, J.M, *Análisis detallado de la detención policial. Procedimiento "habeas corpus"*, publicado en la página web de la Unión de Sindicatos de Policía Local y Bomberos de España, 2021, p. 3. <https://escuelapolicia.com/wp-content/uploads/2021/03/ANALISIS-DETALLADO-DE-LA-DETENCION-POLICIAL.-PROCEDIMIENTO-HABEAS-CORPUS-3.pdf>

⁶⁶ Art. 490 LECrim: "Cualquier persona puede detener: 1.º Al que intentare cometer un delito en el momento de ir a cometerlo. 2.º Al delincuente in fraganti. 3.º Al que se fugare del establecimiento penal en que se halle extinguiendo condena. 4.º Al que se fugare de la cárcel en que estuviere esperando su traslación al establecimiento penal o lugar en que deba cumplir la condena que se le hubiese impuesto por sentencia firme. 5.º Al que se fugare al ser conducido al establecimiento o lugar mencionado en el número anterior. 6.º Al que se fugare estando detenido o preso por causa pendiente. 7.º Al procesado o condenado que estuviere en rebeldía".

⁶⁷ DE HOYOS SANCHO, M., *La detención por delito*, Aranzadi, Pamplona, 1997, p. 71.

El particular que detuviere a otro particular deberá, tal y como exige el art. 491 LECrim, justificar su actuación. En caso de que se trate de una detención que no se ajusta a los supuestos del art. 490 LECrim, esta será una detención no conforme a derecho, la cual origina un delito de detención ilegal, tipificado en el art. 163 CP⁶⁸. Este delito está sancionado con pena de prisión de cuatro a seis años, salvo si se da libertad al encerrado en los tres primeros días de la detención, donde se impondrá la pena inferior en grado. En caso de prolongarse la detención o encierro durante más de quince días se impondrá una pena de prisión de cinco a ocho años. En caso de una aprehensión fuera de los casos previstos en la ley, con la finalidad de presentar al reo ante las autoridades, se impondrá una pena de multa de tres a seis meses⁶⁹.

La detención por particulares es, en realidad, un supuesto residual, debido a su escasa práctica.

2.5.2. Detención por autoridades públicas

La detención por funcionarios públicos se puede definir como aquella que es efectuada por una persona o personas que profesionalmente actúan dentro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado⁷⁰.

Esta detención podrá llevarse a través de una decisión unilateral de las Fuerzas y Cuerpos del Estado o bien, por el mandamiento judicial en el que se faculte a éstos a proceder a la detención.

En cuanto al primer supuesto, los agentes o autoridades policiales estarán obligados a detener en caso de delito flagrante⁷¹ y, en los supuestos que recoge el art. 492 LECrim en su apartado cuarto⁷², estos son, en los casos en los que la autoridad policial haya recibido la

⁶⁸ La STS 711/2021, de 21 de septiembre de 2021, recoge un supuesto de detención ilegal efectuada por particulares, concretamente en el robo de un domicilio. Los asaltantes cometieron un delito de detención ilegal al haber sobrevenido “un exceso de duración o intensidad en la privación de libertad, manteniéndose de forma plenamente innecesaria para la consumación de los actos contra el patrimonio”. Planteamiento que es compartido por la STS 948/2001, de 22 mayo de 2001, donde el autor de un robo comete un delito de detención ilegal al haber dejado a la víctima maniatada en la playa.

⁶⁹ Art. 163 CP.

⁷⁰ Según el art. 2 de la LOFCS: “ Son Fuerzas y Cuerpos de Seguridad: a) Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado dependientes del Gobierno de la nación. b) Los Cuerpos de Policía dependientes de las Comunidades Autónomas. c) Los Cuerpos de Policía dependientes de las Corporaciones Locales”.

El art. 9 LOFCS establece que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado están compuestas por el Cuerpo Nacional de Policía y por el Cuerpo de la Guardia Civil.

⁷¹ DE HOYOS SANCHO, M., *La detención por delito*, op. cit. , p. 161.

⁷² Art. 492 LECrim : “La Autoridad o agente de Policía judicial tendrá obligación de detener:

1.º A cualquiera que se halle en alguno de los casos del artículo 490.

2.º Al que estuviere procesado por delito que tenga señalada en el Código pena superior a la de prisión correccional...”.

notitia criminis, bien porque se ha presentado una denuncia, bien, por conocimiento propio en aquellos casos en los que ha presenciado un delito.

Una vez que las autoridades policiales conocen la *notitia criminis*, están obligados a realizar todas las diligencias necesarias para la comprobación de los hechos delictivos (art. 269 LECrim⁷³), así como para la averiguación y descubrimiento del delincuente (art. 282 LECrim⁷⁴).

Tras haber practicado éstas, y una vez que la policía disponga de motivos racionalmente suficientes para creer que el investigado es el autor del delito cometido, deberá hallar a esa persona, en caso de no conocer su paradero, y comunicarle los hechos que se le atribuyen (art. 188 LECrim) así como los derechos de los que es titular. También serán necesarias tanto la identificación⁷⁵ como el interrogatorio del sospechoso⁷⁶, para ello será necesario su detención, teniendo que respetar, en todo caso, las garantías del art. 520 LECrim.

Esta privación de libertad cumple una función innegablemente cautelar, ya que servirá para poner a disposición judicial al supuesto autor de unos hechos que revisten carácter de delito. Además de ser eventual, ya que previamente la policía debe haber realizado las diligencias precisas para concluir si el sospechoso es autor del delito o no. En caso de que existan motivos racionalmente suficientes que aseguren la culpabilidad del sujeto, las autoridades policiales deberán ponerlo inmediatamente a disposición judicial. En el supuesto contrario, deberá ser puesto en libertad de forma inmediata⁷⁷.

⁷³ “Formalizada que sea la denuncia, se procederá o mandará proceder inmediatamente por el Juez o funcionario a quien se hiciere a la comprobación del hecho denunciado, salvo que éste no revistiere carácter de delito, o que la denuncia fuere manifiestamente falsa. En cualquiera de estos dos casos, el Tribunal o funcionario se abstendrán de todo procedimiento, sin perjuicio de la responsabilidad en que incurran si desestimases aquella indebidamente”.

⁷⁴ “La Policía Judicial tiene por objeto y será obligación de todos los que la componen, averiguar los delitos públicos que se cometieren en su territorio o demarcación; practicar, según sus atribuciones, las diligencias necesarias para comprobarlos y descubrir a los delincuentes, y recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial. Cuando las víctimas entren en contacto con la Policía Judicial, cumplirá con los deberes de información que prevé la legislación vigente. Asimismo, llevarán a cabo una valoración de las circunstancias particulares de las víctimas para determinar provisionalmente qué medidas de protección deben ser adoptadas para garantizarles una protección adecuada, sin perjuicio de la decisión final que corresponderá adoptar al Juez o Tribunal. Si el delito fuera de los que sólo pueden perseguirse a instancia de parte legítima, tendrán la misma obligación expresada en el párrafo anterior, si se les requiere al efecto. La ausencia de denuncia no impedirá la práctica de las primeras diligencias de prevención y aseguramiento de los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial.”

⁷⁵ Arts. 368 y ss. LECrim.

⁷⁶ Se trata de permitir que el sospechoso ejerza su derecho a no declarar o a hacerlo sólo ante el juez, así como a practicar una autodefensa activa.

⁷⁷ DE HOYOS SANCHO, M., *La detención por delito*, op. cit, p. 163.

Por tanto, se trata de una medida provisionalísima y previa a la apertura del proceso, cuya justificación nace de la existencia de una serie de motivos racionalmente bastantes para creer que el sujeto investigado ha participado en la comisión de unos hechos que resultan delictivos⁷⁸. Durante el tiempo de duración de las diligencias, la policía está obligada a redactar un documento, conocido como atestado policial, cuya finalidad es servir de fundamento al órgano jurisdiccional para poder decidir, con posterioridad, sobre la situación personal del detenido (art. 292 LECrim⁷⁹).

Por otro lado, la detención efectuada por las autoridades policiales puede ser debida a la existencia de un mandamiento judicial. Esta detención se denomina, en palabras DE HOYOS SANCHO⁸⁰, *detención policial ordenada*. Es el art. 494 LECrim el precepto que recoge este tipo de detención, al disponer que “Dicho Juez o Tribunal acordará también la detención de los comprendidos en el art. 492, a prevención con las Autoridades y agentes de Policía judicial”.

Al tratarse la detención de una medida cautelar, una de sus características es la jurisdiccionalidad, es decir, la privación del derecho fundamental a la libertad deberá ser ordenada por un juez. Solamente, en aquellos casos donde medien razones de urgencia y necesidad será posible que actúen primero los agentes policiales e, inmediatamente después la autoridad judicial, confirmando esa detención, dentro de los límites descritos en la ley y en la Constitución.

Es posible que estas detenciones efectuadas por una autoridad policial (con o sin autorización judicial previa) den lugar a un delito de detención ilegal (art. 163 CP), tal y como se desprende del art. 530 CP⁸¹.

Según el art. 530 CP se podría dar lugar a dos tipos de detenciones ilegales. Por un lado, aquellas que han surgido por ser practicadas fuera de los plazos que la ley permite. Y, por otro, aquellas que, a pesar de haber sido practicadas en los casos que la ley prevé, han supuesto una violación de la duración máxima o demás garantías constitucionales⁸².

⁷⁸ Ibidem.

⁷⁹ “Los funcionarios de Policía judicial extenderán, bien en papel sellado, bien en papel común, un atestado de las diligencias que practiquen, en el cual especificarán con la mayor exactitud los hechos por ellos averiguados, insertando las declaraciones e informes recibidos y anotando todas las circunstancias que hubiesen observado y pudiesen ser prueba o indicio del delito”.

⁸⁰ DE HOYOS SANCHO, M., *La detención por delito*, op. cit., p. 222.

⁸¹ “La autoridad o funcionario público que, mediando causa por delito, acordare, practicare o prolongare cualquier privación de libertad de un detenido, preso o sentenciado, con violación de los plazos o demás garantías constitucionales o legales, será castigado con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de cuatro a ocho años”.

⁸² RAMÓN RIBAS, E., *Detenciones ilegales practicadas por funcionario público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 48 y 49.

2.5.3. Detención por parte del Juez de Instrucción

La detención puede ser acordada, tanto por el Juez de Instrucción competente, como por el incompetente, ante la concurrencia de los mismos motivos expresados para la Policía Judicial en los arts. 494 y 497 y ss. LECrim⁸³.

En caso de haber sido acordada por el incompetente, este deberá remitir las actuaciones al competente, a efectos de que este acuerde la libertad del detenido o su paso a prisión. De no ser posible esta remisión al Juez competente en el plazo de setenta y dos horas, el incompetente debe proceder según lo establecido en el art. 505 LECrim, decretando su libertad o cualquier otra medida cautelar⁸⁴.

2.6. LA ORDEN EUROPEA DE DETENCIÓN Y ENTREGA

La Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en la Unión Europea (en adelante, referida Ley), dedica su Título II a la regulación de la orden europea de detención y entrega, procedimiento que permite a cualquier autoridad judicial española requerir la entrega de una persona a otro Estado miembro para el seguimiento de las actuaciones penales o para el cumplimiento de la condena impuesta, así como entregar a un individuo cuando haya recibido una orden de detención y entrega procedente de otro Estado miembro⁸⁵.

Las dos autoridades competentes en este proceso son: por un lado, la autoridad judicial de emisión, siendo en España el Juez o Tribunal que conozcan de la causa en la que procede esta orden y, por otro, la autoridad judicial de ejecución, que son los Juzgados Centrales de Instrucción. Cuando la orden se refiera a un menor será competente el Juez Central de Menores.

Los Juzgados Centrales de Instrucción son los receptores iniciales de la orden de detención y entrega, pudiendo acordarlas, a través de auto, cuando el afectado hubiera consentido ser entregado al Estado de emisión y el Juez Central de Instrucción no advierta causas de denegación o condicionamiento de la entrega (art. 51.4 de la referida Ley).

⁸³ ASENSIO MELLADO, J.M., *Derecho Procesal Penal*, op.cit., p. 212.

⁸⁴ Idem.

⁸⁵ GIMENO SENDRA.V, DÍAZ MARTÍNEZ M., CALAZA LÓPEZ.S., *Derecho Procesal Penal*, op.cit. 368.

El art. 37 de la referida Ley recoge los supuestos en los que las autoridades judiciales españolas pueden dictar una orden de detención y entrega europea⁸⁶.

La autoridad judicial de ejecución española denegará la ejecución de la orden europea de entrega cuando concorra alguna de las circunstancias mencionadas en los apartados 1 y 2 del art. 48⁸⁷ de la referida Ley.

La detención se practicará en la forma y siguiendo los requisitos previstos y garantías previstos en la LECrim y la legislación vigente en materia de responsabilidad de menores. La persona detenida tendrá que ser puesta a disposición del Juez Central de Instrucción de la Audiencia Nacional en el plazo de setenta y dos horas. En caso de tratarse de menores de edad, a partir de los catorce años, el plazo se reducirá a veinticuatro horas, en el que el menor detenido habrá de ser puesto a disposición del Juzgado Central de Menores de la Audiencia Nacional, de acuerdo con la legislación en materia de responsabilidad penal de menores (apartados 1 y 2 art. 50 de la referida Ley).

⁸⁶ Art. 37 Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en la Unión Europea : “La autoridad judicial española podrá dictar una orden europea de detención y entrega en los siguientes supuestos: a) Con el fin de proceder al ejercicio de acciones penales, por aquellos hechos para los que la ley penal española señale una pena o una medida de seguridad privativa de libertad cuya duración máxima sea, al menos, de doce meses, o de una medida de internamiento en régimen cerrado de un menor por el mismo plazo. b) Con el fin de proceder al cumplimiento de una condena a una pena o una medida de seguridad no inferior a cuatro meses de privación de libertad, o de una medida de internamiento en régimen cerrado de un menor por el mismo plazo”.

⁸⁷ Art. 48.1 Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en la Unión Europea: “La autoridad judicial de ejecución española denegará la ejecución de la orden europea de detención y entrega, además de en los supuestos previstos en los artículos 32 y 33, en los casos siguientes: a) Cuando la persona reclamada haya sido indultada en España de la pena impuesta por los mismos hechos en que se funda la orden europea de detención y entrega y éste fuera perseguible por la jurisdicción española. b) Cuando se haya acordado el sobreseimiento libre en España por los mismos hechos. c) Cuando sobre la persona que fuere objeto de la orden europea de detención y entrega haya recaído en otro Estado miembro de la Unión Europea una resolución definitiva por los mismos hechos que impida definitivamente el posterior ejercicio de diligencias penales. d) Cuando la persona objeto de la orden europea de detención y entrega haya sido juzgada definitivamente por los mismos hechos en un tercer Estado no miembro de la Unión Europea, siempre que, en caso de condena, la sanción haya sido ejecutada o esté en esos momentos en curso de ejecución o ya no pueda ejecutarse en virtud del Derecho del Estado de condena. e) Cuando la persona que sea objeto de la orden europea de detención y entrega aún no pueda ser, por razón de su edad, considerada responsable penalmente de los hechos en que se base dicha orden, con arreglo al Derecho español”.

Art. 48.2 Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en la Unión Europea: “La autoridad judicial de ejecución española podrá denegar la ejecución de la orden europea de detención y entrega en los casos siguientes: a) Cuando la persona que fuere objeto de la orden europea de detención y entrega esté sometida a un procedimiento penal en España por el mismo hecho que haya motivado la orden europea de detención y entrega. b) Cuando la orden europea de detención y entrega se haya dictado a efectos de ejecución de una pena o medida de seguridad privativa de libertad, siendo la persona reclamada de nacionalidad española o con residencia en España, salvo que consienta en cumplir la misma en el Estado de emisión. En otro caso, deberá cumplir la pena en España. c) Cuando la orden europea de detención y entrega se refiera a hechos que se hayan cometido fuera del Estado emisor y el Derecho español no permita la persecución de dichas infracciones cuando se hayan cometido fuera de su territorio”.

Una vez que la persona detenida ha sido puesta a disposición judicial, será informado del derecho que posee a desinar a un Abogado en el Estado emisor de la orden, que tendrá la función de asistir al abogado en España, prestándole asesoramiento y proporcionándole información; también habrá de ser informado del resto de derechos que le asisten (apartado 3 art. 50 de la referida Ley).

En el plazo máximo de setenta y dos horas desde la puesta a disposición, se deberá celebrar una audiencia con la persona detenida, con asistencia del Ministerio Fiscal y su abogado y, en caso de ser necesario, con el intérprete. La audiencia deberá realizarse conforme a lo previsto en la LECrim para la declaración del detenido. Además, el derecho de defensa deberá ser garantizado en todo caso y, si legalmente procede, también la asistencia jurídica gratuita (art. 51 de la referida Ley).

3. PROCEDIMIENTO DE HABEAS CORPUS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

3.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA INSTITUCIÓN HABEAS CORPUS

Antes de empezar a analizar detalladamente la institución del habeas corpus objeto de este trabajo, resulta conveniente hacer un breve repaso de sus antecedentes históricos .

3.1.1. Derecho romano: *Interdicto de homine libero ad exhibendo*

Pese a la concepción tradicional que ubicaba el origen del habeas corpus en el derecho anglosajón varios autores entre los que destaca FAIRÉN GUILLÉN⁸⁸ apuntan que el habeas corpus nace en el Derecho Romano del que, según este autor, el Parlamento inglés copió lo que posteriormente sería el habeas corpus. Concretamente, el origen del habeas corpus sería la acción posesoria del *interdicto de homine libero ad exhibendo* previsto en el Digesto⁸⁹.

El interdicto de *homine libero ad exhibendo* establecía originariamente una pena pecuniaria para aquel que hubiese secuestrado, vendido o comprado a cualquier hombre, bien libre o bien esclavo, además permitía acudir ante el pretor para conseguir liberar al detenido⁹⁰.

⁸⁸ FAIRÉN GUILLÉN, V., “Comentarios a la Constitución de 1978: el habeas corpus del art. 17.4 CE y la manifestación de personas, *Revista de Administración Pública*, núm. 88, 1979, p. 8.

⁸⁹ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 24.

⁹⁰ DE DIEGO DÍEZ, L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, J.M. Bosch Editor, 2011, p. 17.

Su objeto era exhibir al hombre libre que hubiese sido retenido ilegalmente con dolo, esto es, arbitrariamente de mano de particulares (*quem liberum dolo malo retines, exhibeas*)⁹¹. Este interdicto se basaba en que nadie podía ser retenido dolosamente por otra persona. Aquel que se encontraba en esta situación debía presentar el interdicto ante el pretor, para que éste decidiese si la retención había sido efectuada de buena o mala fe.

3.1.2. Derecho medieval aragonés: Juicio de manifestación de personas

El derecho medieval aragonés destaca por su especial protección de los derechos fundamentales, sobre todo, del derecho a la libertad⁹². Por ello, pese a no reconocer expresamente el habeas corpus, puede considerarse como el germen de esta institución en el derecho español, tal y como apunta FAIRÉN GUILLÉN⁹³.

Dentro de la defensa de la libertad personal destaca la *manifestación de personas*⁹⁴ donde el Justicia Mayor de Aragón⁹⁵ actúa como protector de los fueros y tiene la facultad de intervenir en el ejercicio de la justicia⁹⁶.

El anteriormente citado *proceso de manifestación de personas*, cuyos orígenes no son fácilmente localizables, pero que se encuentra bastante sistematizado en el Fuero de las Cortes de Teruel, de 1428⁹⁷, se puede considerar el más directo antecedente de lo que hoy en día es la institución del habeas corpus. Esta institución tenía como finalidad evitar que se produjesen privaciones ilegales de la libertad y también detenciones servicias. Se trataba de evitar que el detenido

⁹¹ *Ibíd.*, p. 18.

⁹² GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 25.

⁹³ FAIRÉN GUILLÉN, V., “Comentarios a la Constitución de 1978: “El Habeas Corpus del art.17.4CE y la manifestación de personas”, op. cit., p. 9.

⁹⁴ La Manifestación de personas se refiere a la facultad del Justicia Mayor de la Corona de Aragón y de sus Lugartenientes de emitir una orden o mandato, dirigido, a cualquier juez, autoridad o persona que tuviese en su poder a otra persona, detenida o presa, para que se la entregasen, con el objetivo de evitar que se violasen sus derechos o libertades. El Justicia Mayor debía examinar el proceso, si consideraba que era ajustado a fuero, devolvía al preso para que se ejecutase la sentencia; pero si el acto o proceso estaban viciados por ilegalidad, el Justicia no devolvía al preso, sino que lo ponía en libertad definitiva. FAIRÉN GUILLÉN, V., “La defensa del derecho de libertad personal en la Historia y en la actualidad española”, op.cit., p. 3.

⁹⁵ Figura propia de la Corona de Aragón, que surge durante el reinado de Jaime I, y era una especie de juez nobiliario, que actuaba como mediador en las pugnas entre el Rey y la Nobleza de la época. Su principal obligación era defender los derechos y libertades de los ciudadanos recogidos en los fueros aragoneses. (2015), “El Justicia de Aragón, su origen”, *Confilegal*.

<https://confilegal.com/20150201-justicia-aragon-origen-01022015-1129/#:~:text=El%20justicia%20mayor%20Arag%C3%B3n%20era,recogidos%20en%20los%20fueros%20aragoneses.>

⁹⁶ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 27.

⁹⁷ SORIANO DIAZ, R., *El derecho de habeas corpus*, Publicaciones del Congreso de los Diputados, serie IV: Monografías núm. 6, Madrid, 1986, p. 42.

sufriese ultrajes, sobre todo, torturas inquisitivas (prohibidas expresamente en algunos fueros como el de Ejea de 1265)⁹⁸.

Pese a constituir la manifestación de personas el origen más directo del habeas corpus cabe señalar tres diferencias básicas entre ambas instituciones. En primer lugar, el recurso aragonés no vinculaba a todos los poderes públicos, de ahí que no se pueda entender como un derecho a la libertad. En segundo lugar, no todas las personas podían acogerse a este procedimiento. Determinados grupos como los villanos o pecheros estaban excluidos del mismo. Por tanto, se trata de un privilegio de clase. En consecuencia, el número de personas que podían acceder a estas garantías estaba muy restringido debido a la cualificación y el distanciamiento de los órganos de justicia.

No se puede determinar con certeza si el recurso de manifestación de personas existió con anterioridad al habeas corpus inglés, ya que ambos datan aproximadamente de los siglos XII y XIII. Sin embargo, mientras que el recurso aragonés desaparecería en España en el siglo XVIII con la llegada del absolutismo, en Inglaterra el habeas corpus no ha dejado de existir ni de aplicarse, a pesar de haber evolucionado con lentitud⁹⁹.

3.1.3. Derecho inglés: Writ of habeas corpus

Inglaterra destaca como gran defensor de la libertad al haber sido el primer país que se rebeló contra el absolutismo monárquico y contra la disgregación social que implantó el feudalismo.

A lo largo de la historia del pueblo inglés destacan diferentes hitos que muestran esta especial protección a la libertad. Así, en el año 1100 el monarca Enrique I otorgó la *Carta de Libertades*, cuerpo jurídico imperfecto de especial trascendencia en la historia constitucionalista británica ya que supuso el inicio de una corriente que se manifestó en una serie de Cartas que promulgaban la libertad de los individuos¹⁰⁰.

Es a principios del siglo XII, con el traspaso de la soberanía del Rey a la nobleza y la constitución del Parlamento, cuando un grupo de nobles consigue que el monarca Juan Sin Tierra otorgue la primera Carta Magna, la cual supuso la primera declaración de derechos de

⁹⁸ DE DIEGO DÍEZ, L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, op.cit.,p. 22.

⁹⁹ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 31.

¹⁰⁰ *Ibidem.*, p. 32.

la historia, a pesar de ser una mera lista de derechos que no disponía de garantía alguna,¹⁰¹ ya que las detenciones ilegales seguían sucediendo una tras otra (los oficiales retenían y encarcelaban, los barones encerraban a los súbditos en cárceles privadas). Por su parte, los tribunales tardaban en resolver meses lo que hacía que la prisión preventiva que sufrían los reos se prolongasen demasiado tiempo¹⁰².

En 1640 debido a los abusos del absolutismo y de la nobleza el Parlamento inglés promulgó una serie de actas entre las que se encuentra el habeas corpus promulgada en 1679. Se empleó esta denominación latina ya que se trataba de un mandato judicial que exigía la entrega del detenido: *habeas corpus ad subjiciendum*, a fin de que los tribunales anglosajones determinasen la legalidad de la detención. Por tanto, esta ley reconocía el derecho de los ingleses a no ser detenidos de forma arbitraria regulando un procedimiento como garantía de ello¹⁰³.

Esta ley de 1679 que se refería solo a casos de tipo penal se modificó ampliando su vigencia a los casos civiles en 1816, volviendo a ser modificada en 1862 al incluir también bajo su jurisdicción a cualquier colonia inglesa en la que hubiera magistrados en condiciones de emitir el writ de habeas corpus¹⁰⁴.

Se puede concluir que este fue el origen del habeas corpus británico, sin embargo, no es hasta el siglo XVII cuando la institución adquiere especial relevancia al producirse la lucha del Parlamento contra el absolutismo.

3.1.4. Historia constitucional española

No es hasta el año 1978, con la promulgación de la actual Constitución, cuando se recoge expresamente el procedimiento de habeas corpus. Hasta este momento, el procedimiento objeto de este trabajo, había estado presente en los diferentes textos constitucionales de la historia española bajo diferentes figuras que guardan alguna similitud con el habeas corpus.

En el Estatuto de Bayona de 1808 se incluía un precedente del habeas corpus cuyo ámbito de aplicación era más restringido que el actual, ya que se limitaba simplemente a los delitos de intencionalidad política¹⁰⁵. Así, el art. 134 del mencionado texto legal dispone que

¹⁰¹ Idem.

¹⁰² Ibidem, p. 33.

¹⁰³ Ibidem, p. 35.

¹⁰⁴ Idem.

¹⁰⁵ Ibidem, p. 37.

“si el Gobierno tuviera noticias de que se trama alguna conspiración contra el Estado, el ministro de Policía podrá dar mandamiento de comparecencia y de prisión contra los indiciados como autores y cómplices”¹⁰⁶. Los detenidos que no fuesen liberados en el plazo de un mes podían dirigirse directa o indirectamente, a través de sus representantes o familiares, a una junta que se componía de cinco senadores y se denominaba Junta Senatorial de la libertad individual¹⁰⁷.

La primera Constitución española, Cádiz 1812, de corte liberal incluía garantías procesales y el control judicial del proceso de apresamiento. Sin embargo, no establecía medidas para garantizar la libertad física de los detenidos arbitrariamente y tampoco instauraba ningún procedimiento especial. La única obligación de las autoridades era presentar al detenido frente a las autoridades, pero no se disponía un plazo para ello¹⁰⁸.

Las Constituciones de 1837, 1845 y la que no llegó a ser promulgada de 1856, siguen la misma línea sin introducir ningún cambio importante en este aspecto, disponiendo únicamente el derecho que tiene toda persona a no ser detenida o presa salvo en los casos y en la forma previstos en las leyes¹⁰⁹.

Los mayores cambios se encuentran en los textos constitucionales de 1869 y 1876. El primero de ellos establecía en su artículo tercero que “todo detenido será puesto en libertad o entregado a la autoridad judicial dentro de las veinticuatro horas siguientes al acto de la detención. Toda detención se dejará sin efecto o elevará a prisión dentro de las setenta y dos horas de haber sido entregado el detenido al juez competente”¹¹⁰. Resulta llamativo que los plazos previstos en esta Constitución son más breves que los previstos en la actual Constitución donde el detenido podrá encontrarse setenta y dos horas bajo la custodia de las autoridades policiales antes de pasar a disposición del juez¹¹¹.

Por su parte, la Constitución de 1876 también se refiere a la protección de los detenidos ilegalmente disponiendo que “toda persona detenida o presa sin las formalidades legales, o

¹⁰⁶ Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes (España), *Estatuto de Bayona de 1808*, <https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/la-primera-constitucion-espaola---el-estatuto-de-bayona-0/html/>

¹⁰⁷ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 37.

¹⁰⁸ Arts. 290 y 300 de la Constitución de 1812.

https://www.congreso.es/docu/constituciones/1812/ce1812_cd.pdf

¹⁰⁹ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., pp. 40 y 41.

¹¹⁰ Constitución Española de 1869. https://www.congreso.es/docu/constituciones/1869/1869_cd.pdf

¹¹¹ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 38.

fuera de los casos previstos en esta Constitución, será puesta en libertad o a petición suya o de cualquier español. La ley determinará la forma de proceder sumariamente en este caso”¹¹².

Estos precedentes constitucionales españoles no se corresponden con un procedimiento de habeas corpus como tal, sin embargo, si que comparten la misma finalidad: evitar que las privaciones de libertad no acordadas judicialmente se prologuen en el tiempo.

3.2. EL HABEAS CORPUS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

3.2.1. Definición del habeas corpus según la LOHC, la jurisprudencia y la doctrina

La expresión latina habeas corpus etimológicamente significa “que traigan tu cuerpo” o “que poseas tu cuerpo”, por tanto, esta garantía procesal nace con la finalidad de conseguir que aquel que ha sido detenido ilegalmente recobre la libre posesión de su cuerpo, es decir, que vuelva a ser libre¹¹³.

Esta definición etimológica del término habeas corpus es totalmente coherente con el contemporáneo art. 17.4 CE, en el cual se establece un procedimiento de habeas corpus cuya finalidad es poner al detenido a disposición judicial con objeto de que el juez determine si la detención se ha hecho o no conforme a la ley.

Este procedimiento de habeas corpus se desarrolla en la la LO 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de *habeas corpus*¹¹⁴, (en adelante LOHC). Es en esta ley donde se encuentra la primera definición de habeas corpus concretamente, en su exposición de motivos, donde se dispone que el habeas corpus es un procedimiento que ha de ser “ lo suficientemente rápido como para conseguir la inmediata verificación judicial de la legalidad y las condiciones de la detención, y lo suficientemente sencillo como para que sea accesible a todos los ciudadanos y permita, sin complicaciones innecesarias, el acceso a la autoridad judicial”.

Por otro lado, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional también ha contribuido a elaborar una definición de este fenómeno, al describirlo como “un “instrumento de control

¹¹² Ibidem, pp. 38 y 39.

¹¹³ FAIRÉN GUILLÉN, V., “Comentarios a la Constitución de 1978”, op.cit. , p. 9.

¹¹⁴ LO 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de habeas corpus, (BOE núm. 126, de 26 de mayo de 1984).

judicial que versa no sobre todos los aspectos o modalidades de la detención, sino sólo sobre su regularidad en el sentido de los arts. 17.1 y 4 CE y 5.1 y 4 CEDH” (SSTC 98/1986, de 10 de julio; 104/1990, de 5 de junio; 232/1999, de 13 de diciembre; 209/2000, de 24 de julio, entre otras). Asimismo, el Tribunal Constitucional ha recalado en las SSTC 35/2008, de 25 de febrero de 2008 y 147/2008, de 10 de noviembre de 2008, que la única finalidad de este procedimiento es determinar la ilicitud o licitud de la privación de libertad que ha sufrido el detenido.

En cuanto a la doctrina, GIMENO SENDRA define el habeas corpus como un derecho fundamental y también como un acto de defensa que cabe incluir en el art. 24 CE al afirmar que es “un derecho público, cívico y activo, englobable dentro de la categoría acuñada por la doctrina administrativa de los derechos subjetivos reaccionales y vinculado a los previstos en el art. 24CE y que representa la primera manifestación de derecho de defensa realizada por el detenido en la fase de instrucción”¹¹⁵. Mientras que GUDE FERNÁNDEZ defiende que el habeas corpus nació con la “intención de complementar el ordenamiento jurídico mediante un procedimiento que restituyera la libertad y los derechos de aquéllos que habían sido privados de ella o sufrieran una restricción legal de la misma”¹¹⁶.

A partir de las diferentes definiciones, legales, jurisprudenciales y doctrinales, se puede apuntar que el habeas corpus en un procedimiento judicial rápido y sencillo, que muestra el derecho que tiene todo individuo a solicitar su comparecencia inmediata ante el juez, en aquellos casos en los que se haya visto privado de su libertad para que, una vez expuestos sus argumentos, el juez determine si la detención se ha llevado a cabo conforme a la ley o no.

Tras haber definido esta figura, a continuación se hará una delimitación conceptual de la misma, desde una perspectiva negativa, en primer lugar, y desde una positiva, en segundo lugar. Esta diferenciación tiene como finalidad facilitar la comprensión a cerca de lo que es y no es el habeas corpus.

Desde una perspectiva conceptual negativa del habeas corpus, se puede afirmar lo siguiente:

- El habeas corpus no es un recurso. A pesar de que con cierta frecuencia se califique el habeas corpus como un recurso, así sucede en el art.5 CEDH, en la Exposición de Motivos de la propia LO 6/1984 e incluso en alguna de las resoluciones del Tribunal

¹¹⁵ GIMENO SENDRA, V., *El proceso de habeas corpus*, Tecnos, Madrid, 1985, p. 45

¹¹⁶ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 63.

Constitucional, atendiendo al rigor técnico esto es erróneo , como apunta GIMENO SENDRA “la finalidad de los medios de impugnación estriba en obtener la revisión de las resoluciones judiciales y, en el caso del habeas corpus, dicha revisión se contrae al examen de una detención adoptada por un órgano carente de jurisdicción”¹¹⁷. Esto es, el habeas no supone una impugnación de la resolución previa la cual será inmune al habeas corpus¹¹⁸.

- No se trata de un proceso penal ni administrativo. El juez encargado del habeas corpus no aplica el *ius puniendi*. No declara la existencia de un delito o la falta ni la culpabilidad o inocencia del sujeto¹¹⁹. Tampoco pueden obtenerse en el proceso declaraciones sobre los agravios que, como consecuencia de la detención ilegal, se hubiesen podido sufrir¹²⁰. El agraviado deberá buscar la reparación de esas lesiones a través de otra vía jurisdiccional. El habeas corpus tampoco es un proceso administrativo sobre la legalidad o no del acto que genera la privación de la libertad, tal y como dispone el Tribunal Constitucional en la STC 209/2000, de 24 de julio de 2000.
- No se puede considerar un proceso sumario en sentido técnico procesal esto se debe a que las resoluciones estimatorias del habeas corpus producen en su totalidad los efectos de cosa juzgada. Esto implica que la cuestión principal del habeas corpus no podrá ser reproducida posteriormente en otro proceso más amplio que tenga el mismo objeto que el ya debatido en el proceso más reducido, el cual tendrá carácter definitivo¹²¹.

Por otro lado, y desde una perspectiva conceptual positiva, cabe mencionar lo siguiente a cerca del habeas corpus:

El procedimiento de habeas corpus es un proceso de amparo ordinario del derecho a la libertad siendo, a su vez, un proceso especial por razón de la materia . El legislador ha dotado el ordenamiento jurídico español de mecanismos para la protección de derechos fundamentales concretos (por ejemplo, la LO 1/1982, de protección del derecho al honor o la LO 9/1983, reguladora del derecho de reunión). El habeas corpus se encuentra entre estos

¹¹⁷ GIMENO SENDRA, V., “Naturaleza jurídica y objeto procesal del procedimiento de Habeas Corpus”, *Poder Judicial*, núm.. 11, 1984, p. 77.

¹¹⁸ DE DIEGO DÍEZ, L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, op.cit.,p. 51.

¹¹⁹ Idem.

¹²⁰ STC 98/1986, de 10 de julio de 1986, (BOE núm. 175, de 23 de julio de 1986)

¹²¹ Idem.

mecanismos de protección de derechos fundamentales específicos protegiendo concretamente el derecho a la libertad personal¹²².

El Tribunal Constitucional se pronuncia a este respecto en la STC 98/1986, de 10 de junio, señalando que “el procedimiento previsto en el art. 17.4 CE tiene carácter especial, de cognición limitada, pues a través de él se busca solo la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente”.

3.2.2. Principios inspiradores del procedimiento de habeas corpus

La LO 6/1984 se inspira en cuatro principios complementarios para definir el procedimiento de habeas corpus¹²³:

El primero de los caracteres definitorios del proceso de habeas corpus es la *agilidad*, el cual resulta imprescindible para conseguir que la violación de la libertad individual se repare con la máxima rapidez posible. Esto se consigue con un procedimiento extraordinariamente breve y rápido el cual no puede prolongarse más de veinticuatro horas. Se trata, por tanto, de una garantía de que las detenciones ilegales finalizarán en el plazo de tiempo más breve posible.

La *sencillez y la ausencia de formalismos* es otro de los rasgos característicos de este procedimiento, el cual se manifiesta en que la comparecencia es verbal, y la intervención de abogado y procurador no resulta preceptiva a fin evitar dilaciones indebidas. Además, se trata de garantizar con ello que todos los ciudadanos tengan acceso a este procedimiento independientemente de su conocimientos sobre derecho y sus posibilidades económicas.

En tercer lugar, la *generalidad* supone que todos los particulares o agentes de la autoridad deberán someterse al control judicial cuando hayan practicado una detención sin que quepa excepción alguna. Por otro lado, este principio implica que están legitimadas para instar este procedimiento una pluralidad de personas entre las que se encuentran el Ministerio Fiscal y el Defensor del Pueblo que actúan como garantes, respectivamente, de la legalidad y de la defensa de los ciudadanos.

¹²² DE DIEGO DÍEZ, L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, op.cit.,p.52.

¹²³ VIDAL FERNÁNDEZ, B., *Protección jurisdiccional de los Derechos Fundamentales*, op.cit., pp.109 y 110.

En último lugar, la *universalidad* conlleva que el procedimiento de habeas corpus alcance a las situaciones de detención ilegal y también a las detenciones que, pese a ajustarse inicialmente a derecho, se prolongan ilegalmente o se mantienen en condiciones de ilegalidad.

3.2.3. Presupuestos materiales del procedimiento habeas corpus

Se abrirá un procedimiento de habeas corpus en aquellos supuestos en los que una persona se encuentre detenida de forma ilegal, esto es, que haya sido privada de su libertad sin que haya mediado orden judicial. Esta situación motiva, conforme al art. 1 LOHC, la inmediata puesta a disposición del detenido ante el órgano jurisdiccional competente.

Por tanto, el presupuesto básico para que se pueda ejercer una pretensión de habeas corpus es la existencia de una detención, la cual no puede haber sido ordenada por las autoridades judiciales. Además, el mencionado art. 1 LOHC, dispone qué personas se consideran detenidas ilegalmente ¹²⁴:

a) Las que lo fueren por una autoridad, agente de la misma, funcionario público o particular, sin que concurren los supuestos legales, o sin haberse cumplido las formalidades prevenidas y requisitos exigidos por las leyes.

b) Las que estén ilícitamente internadas en cualquier establecimiento o lugar.

c) Las que lo estuvieran por plazo superior al señalado en las leyes, si transcurrido el mismo, no fuesen puestas en libertad o entregadas al Juez más próximo al lugar de la detención.

d) Las privadas de libertad a quienes no les sean respetados los derechos que la Constitución y las leyes procesales garantizan a toda persona detenida.

Cabe hacer mención en este apartado a los supuestos de internamiento del incapaz en un centro especializado.

En los casos en los que una persona presenta determinadas enfermedades físicas o psíquicas que le impiden gobernarse por sí misma, el ordenamiento jurídico prevé la posibilidad de iniciar un proceso civil con la finalidad de incapacitar judicialmente a esa

¹²⁴ Art.1. LOHC

persona, y adoptar las medidas protectoras de su persona y de su patrimonio que consideren adecuadas a su situación personal¹²⁵.

Esta misma constatación de la incapacidad de una persona puede surgir también en un proceso penal, contencioso-administrativo o social¹²⁶.

En todos estos casos el incapaz puede ser internado en un centro destinado al tratamiento de personas incapaces, con la finalidad de conseguir allí, su protección y medicación adecuadas y, en la medida de lo posible, su curación, evitando los riesgos que para su salud e integridad podrían derivarse de una vida desarrollada sin el control médico adecuado¹²⁷.

Por ello, el art. 5.1 e) CEDH¹²⁸ establece como un posible caso de privación de libertad “el internamiento, conforme a derecho, del enajenado”. En el Derecho interno este supuesto se regula en el art. 763 LEC bajo la rúbrica *internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico*¹²⁹, donde se establece la exigencia de una autorización judicial para poder acordar la detención. Esta intervención judicial podrá ser previa o posterior a la adopción de la medida (según sea un internamiento ordinario o urgente), pero ha de darse en todos los casos¹³⁰, así lo exige también el art. 5.4 CEDH¹³¹.

Tal y como expone el art. 763.1 LEC solamente podrán llevarse a cabo internamientos de personas con un trastorno psíquico que no estén en condiciones de tomar

¹²⁵ BANACLOCHE PALAO, J., *La libertad personal y sus limitaciones. Detenciones y retenciones en el Derecho español*, op.cit., p. 446.

¹²⁶ Idem.

¹²⁷ Ibidem, pp. 446 y 448.

¹²⁸ Art. 5.1 e) CEDH: “Si se trata de la privación de libertad, conforme a derecho, de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo”.

¹²⁹ Art. 763.1 LEC: “El internamiento, por razón de trastorno psíquico, de una persona que no esté en condiciones de decidirlo por sí, aunque esté sometida a la patria potestad o a tutela, requerirá autorización judicial, que será recabada del tribunal del lugar donde resida la persona afectada por el internamiento. La autorización será previa a dicho internamiento, salvo que razones de urgencia hicieren necesaria la inmediata adopción de la medida. En este caso, el responsable del centro en que se hubiere producido el internamiento deberá dar cuenta de éste al tribunal competente lo antes posible y, en todo caso, dentro del plazo de veinticuatro horas, a los efectos de que se proceda a la preceptiva ratificación de dicha medida, que deberá efectuarse en el plazo máximo de setenta y dos horas desde que el internamiento llegue a conocimiento del tribunal. En los casos de internamientos urgentes, la competencia para la ratificación de la medida corresponderá al tribunal del lugar en que radique el centro donde se haya producido el internamiento. Dicho tribunal deberá actuar, en su caso, conforme a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 757 de la presente Ley. [...]”.

¹³⁰ BANACLOCHE PALAO, J., *La libertad personal y sus limitaciones. Detenciones y retenciones en el Derecho español*, op.cit. p. 447.

¹³¹ Art. 5.4. CEDH: “Toda persona privada de su libertad mediante arresto o detención tendrá derecho a presentar un recurso ante un órgano judicial, a fin de que se pronuncie en breve plazo sobre la legalidad de su detención y ordene su puesta en libertad si dicha detención fuera ilegal”.

esa decisión por sí mismas, debe concurrir, por tanto, una causa legal de incapacitación. Fuera de este supuesto, cualquier internamiento en un centro psiquiátrico derivaría en una detención ilegal. En este sentido el TEDH ha declarado que el internamiento de un enajenado será válido, salvo en los casos de urgencia, cuando “se haya probado de forma convincente la enajenación del interesado”¹³², es decir, se deben haber presentado pruebas suficientes que demuestren que la persona se encuentra en un estado de enajenación mental, esta doctrina ha sido recogida por el Tribunal Constitucional¹³³.

Asimismo, cabe destacar la STC 84/2018, de 17 de agosto de 2018, donde se declara que la ausencia de habilitación legal para acordar el internamiento cautelar, mientras la sentencia no es firme, en un centro psiquiátrico penitenciario de un acusado que fue absuelto por apreciarse una eximente por trastorno mental, supone una vulneración del derecho fundamental a la libertad personal. En este mismo sentido se pronuncia la STC 217/2015, de 22 de octubre de 2015.

3.2.4. Sujetos. Legitimación activa y pasiva

Son sujetos del procedimiento de habeas corpus aquellos que pueden plantear la pretensión (legitimación activa), quienes se pueden oponer a la misma (legitimación pasiva), y el órgano jurisdiccional con competencia para resolver esa solicitud.

A) Parte activa

El procedimiento de habeas corpus tiene como parte activa a aquel que ve vulnerado su derecho fundamental a la libertad. En este sentido se manifiestan el art. 5.4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, “toda persona privada de su libertad mediante detención preventiva o internamiento tendrá derecho a presentar un recurso ante un órgano judicial, a fin de que se pronuncie en breve plazo sobre la legalidad de su privación de libertad y ordene su puesta en libertad si fuera ilegal” y el art. 17.4 CE, “la ley regulará un procedimiento de

¹³² SSTEDH del caso *Winterwerp*, de 24 de octubre de 1979, del caso *X contra Reino Unido*, de 5 de noviembre de 1981 y del caso *Luberti*, de 23 de febrero de 1984, donde se expone que: debe haberse probado de manera convincente la enajenación mental del interesado, esto es, haberse demostrado ante la Autoridad competente, a través de un dictamen pericial médico objetivo que existe una perturbación mental real; esta enajenación mental debe revestir un carácter suficiente para justificar el internamiento; y ya que los motivos que inicialmente justificaron esta decisión pueden cesar, es necesario determinar si tal perturbación continúa, ya que solamente en este caso podrá mantenerse el internamiento, es decir, no puede prolongarse válidamente el internamiento cuando no subsista el trastorno mental que dio origen al mismo.

¹³³ SSTC 122/1988, de 8 de julio de 1988 y 104/90, de 4 de junio de 1990.

habeas corpus para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente” .

Solamente podrá ser parte activa de este proceso una persona física, pues los derechos que protege solo son predicables de las personas físicas y, en ninguna circunstancia, de las jurídicas (la libertad, la seguridad e incluso la integridad física y moral). Las personas morales no pueden solicitar, en consecuencia, el habeas corpus incluso en el hipotético caso de que pudiesen ser imputadas en un proceso penal o se les aplicase alguna medida de seguridad¹³⁴. De este modo, son legitimados activos el detenido, sus progenitores, hermanos, cónyuge o asimilado, el Defensor del Pueblo, el fiscal y el juez de oficio (art. 3 LOHC). Asimismo, y a pesar de no aparecer expresamente mencionado en el art. 3 LOHC, el abogado del privado de libertad puede instar la iniciación de un procedimiento de habeas corpus, así lo ha admitido el Tribunal Constitucional¹³⁵. Tal y como se puede apreciar, la LOHC concede una amplia legitimación para iniciar este procedimiento, al extenderse legitimación más allá del detenido.

¹³⁴ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 65.

¹³⁵ STC 61/2003, de 24 de marzo de 2003: “[...] Finalmente, las dudas que el texto del art. 3 de la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de hábeas corpus, pudiera suscitar acerca de la legitimación del Abogado de la persona privada de libertad para instar su iniciación, han sido disipadas por este Tribunal. Así, el ATC 55/1996, de 6 de marzo, FJ 2, no obstante haber procedido a inadmitir un recurso de amparo formulado contra un Auto denegatorio de la incoación del procedimiento [al estimar que concurría el óbice establecido en el art. 50.1 c) LOTC], indicó que «no cabe ... sostener falta de legitimación alguna del Letrado a cuyo favor se otorgó la representación, ya que dicho Letrado no solicitó por él mismo la incoación del procedimiento, sino en su calidad de representante de los verdaderos interesados cuya legitimación para solicitar la incoación del meritado procedimiento queda fuera de toda duda», de tal suerte que «quienes instaron el hábeas corpus fueron los propios interesados, plenamente legitimados, y no su Abogado, que limitó su papel a asumir la representación de aquéllos». Afirma dicha resolución, en relación con todo ello, que «resulta irrelevante que el art. 3 de la Ley Orgánica 6/1984 no prevea expresamente que un Abogado inste el procedimiento, y que solamente se refiera a la representación 'legal' de menores e incapacitados», y que «también es irrelevante que el art. 4 de la Ley disponga que no es preceptiva la intervención de profesionales forenses». Esta postura se recoge también en la STC 224/1998, de 24 de noviembre, FJ 2, que rechazó la inadmisión del procedimiento de hábeas corpus instado por un abogado subrayando lo siguiente: “Pues bien, hemos de considerar que la legitimación originaria para instar el procedimiento de hábeas corpus, en cuanto acción específica dirigida a proteger la libertad personal de quien ha sido ilegalmente privado de ella reside, como prescribe el mencionado art. 3, en su apartado a), en la persona física privada de libertad, y si bien es cierto que en el caso enjuiciado el privado de libertad , promovente del amparo, no instó por sí mismo el mentado procedimiento, no es menos cierto que actuó en su nombre, tácitamente apoderado al efecto, el Letrado del turno de oficio, que le asistía en su calidad de detenido, como así lo puso de manifiesto en la comparecencia ante los funcionarios policiales mediante la que instó el hábeas corpus. Esta circunstancia conduce a entender que se ha solicitado el procedimiento por quien, como el privado de libertad, tiene legitimación para ello, si bien, instrumentalmente y dada su situación, lo efectuase en su nombre el Letrado designado por el turno de oficio para asistirle como detenido. Ha de añadirse que si el Juez competente albergase alguna duda sobre la existencia del oportuno mandato conferido a su Letrado por el detenido debió, para disiparla, realizar las comprobaciones oportunas y, como esencial, acordar la comparecencia de la persona privada de libertad para oírle, entre otras, acerca de tal circunstancia. Al no hacerlo así, la denegación a limine litis de la sustanciación del procedimiento de hábeas corpus, no se acomoda a la función que al órgano judicial incumbe de guardián de la libertad personal, por lo que hemos de entender que el recurrente ha observado el presupuesto procesal de agotar la vía judicial previa, lo que determina la procedencia del examen del fondo de su pretensión”.

En el caso de los menores de edad e incapacitados, están legitimados para instar el procedimiento de habeas corpus, sus representantes legales (art. 3 LOHC).

Las personas físicas que no cuenten con nacionalidad española también tendrán reconocido el derecho a habeas corpus, conforme al art. 13 CE¹³⁶ y al apartado primero del art. 3 de la LO 4/2000, de 11 de enero, sobre los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social¹³⁷.

B) Parte Pasiva

Históricamente se consideraba que los Derechos Humanos, es decir, aquellos inherentes a toda persona física solo podían ser vulnerados por el Estado y los agentes que actuaban a su servicio. Por ello, el procedimiento de habeas corpus presentaba únicamente como legitimados pasivos a los poderes públicos¹³⁸. Sin embargo, el paso del tiempo así como la labor de los legisladores internacionales han conseguido demostrar que los derechos constitucionalmente reconocidos a las personas físicas pueden ser vulnerados por otros particulares e, incluso, también por personas jurídicas tales como sectas religiosas, centros psiquiátricos, hospitales, entre otros¹³⁹. Esta legitimación pasiva aparece regulada en el art. 7 LOHC.

Por lo que se refiere a las autoridades y funcionarios públicos, CLIMENT DURÁN¹⁴⁰ distingue entre los que están obligados a detener y los que no tienen este deber jurídico. Seguidamente se explicarán ambas categorías.

a) Autoridades y funcionarios especialmente obligados a detener

Estos sujetos tienen la función de detener con objeto de salvaguardar el libre ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de las personas físicas, así como para garantizar la seguridad ciudadana.

¹³⁶ Art. 13 CE: “Los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley”.

¹³⁷ Art. 3.1 Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social: “Los extranjeros gozarán en España de los derechos y libertades reconocidos en el Título I de la Constitución en los términos establecidos en los Tratados internacionales, en esta Ley y en las que regulen el ejercicio de cada uno de ellos...”

¹³⁸ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 66.

¹³⁹ BUENDÍA RUBIO, M.C., *Detención ilegal y Habeas Corpus*, op.cit., p. 7.

¹⁴⁰ CLIMENT DURÁN, C., *Detenciones ilegales policiales*, op.cit., p. 45.

El art. 492 LECrim recoge los supuestos en los que la autoridad o agente de la Policía Judicial tiene obligación de detener¹⁴¹. El apartado primero de este artículo se refiere expresamente al deber de detener cuando concurra alguno de los supuestos del art. 490 LECrim¹⁴², precepto donde se establece una habilitación general a cualquier persona para detener, siempre que concurran los requisitos en él mencionados. En caso de actuar fuera de estos supuestos legalmente establecidos estarían cometiendo una detención ilícita lo que daría lugar a un delito de detención ilegal tipificado en los arts. 167 y 530 a 532 del Código Penal¹⁴³.

Dentro de este grupo se integran : el Ministerio Fiscal y la Policía judicial (compuesta por los agentes y autoridades de la Policía judicial).

Es importante resaltar que de este grupo de funcionarios y autoridades públicos especialmente obligados a detener está excluida la autoridad judicial, pues los supuestos de detención por la autoridad judicial cuentan con cauces judiciales propios, además de que el procedimiento de habeas corpus se orienta justamente a aquellas detenciones que no surgen de una resolución judicial, tal y como señaló en Tribunal Constitucional en la sentencia 31/1985, de 5 de marzo de 1985, Fundamento Jurídico II.

b) Autoridades y funcionarios públicos que no están especialmente obligados a detener

Este grupo de funcionarios y autoridades públicos no tienen, a diferencia del anterior, el deber jurídico de detener. Sin embargo, pueden hacerlo cuando consideren que es oportuno para salvaguardar los derechos y seguridad de los ciudadanos.

Tal y como indica GUDE FERNÁNDEZ, un ejemplo de este supuesto son los capitanes de buques y los comandantes de aeronaves, que han de intervenir cuando a bordo del buque o

¹⁴¹ Art.492 Ley de Enjuiciamiento Criminal : “La Autoridad o agente de Policía judicial tendrá obligación de detener: 1.º A cualquiera que se halle en alguno de los casos del artículo 490. 2.º Al que estuviere procesado por delito que tenga señalada en el Código pena superior a la de prisión correccional. 3.º Al procesado por delito a que esté señalada pena inferior, si sus antecedentes o las circunstancias del hecho hicieren presumir que no comparecerá cuando fuere llamado por la Autoridad judicial. Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior al procesado que preste en el acto fianza bastante, a juicio de la Autoridad o agente que intente detenerlo, para presumir racionalmente que comparecerá cuando le llame el Juez o Tribunal competente. 4.º Al que estuviere en el caso del número anterior, aunque todavía no se hallase procesado, con tal que concurran las dos circunstancias siguientes: 1.ª Que la Autoridad o agente tenga motivos racionalmente bastantes para creer en la existencia de un hecho que presente los caracteres de delito. 2.ª Que los tenga también bastantes para creer que la persona a quien intente detener tuvo participación en él.”

¹⁴² Art. 490 Ley de Enjuiciamiento Criminal: “Cualquier persona puede detener: 1.º Al que intentare cometer un delito en el momento de ir a cometerlo. 2.º Al delincuente in fraganti. 3.º Al que se fugare del establecimiento penal en que se halle extinguiendo condena. 4.º Al que se fugare de la cárcel en que estuviere esperando su traslación al establecimiento penal o lugar en que deba cumplir la condena que se le hubiese impuesto por sentencia firme. 5.º Al que se fugare al ser conducido al establecimiento o lugar mencionado en el número anterior. 6.º Al que se fugare estando detenido o preso por causa pendiente. 7.º Al procesado o condenado que estuviere en rebeldía.

¹⁴³ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p.67.

aeronave se originan conflictos. En estos casos, los capitanes están legitimados para ejercer con carácter extraordinario las funciones propias de policía que consideren necesarias para redimir el conflicto¹⁴⁴.

El anterior supuesto no plantea problemas cuando el capitán del buque ejerce funciones de policía en aguas territoriales españolas¹⁴⁵. En cambio, cuando el buque se encuentra en aguas internacionales o aguas soberanía de otro país el supuesto adquiere mayor complejidad. En estos casos es de aplicación el derecho del pabellón en aguas internacionales, conforme a esto, el capitán sí que podría realizar la detención con arreglo al derecho español ya que se considera que el buque o aeronave están en territorio español¹⁴⁶.

Por el contrario, en caso de estar el buque en aguas extranjeras habría que aplicar la ley penal y procesal del país correspondiente¹⁴⁷.

En cuanto a las aeronaves, el art. 59 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, de navegación aérea establece que “el comandante de la aeronave es la persona designada por el operador para estar al mando y encargarse de la realización segura del vuelo”. Como sucedía en el supuesto de los buques, el ejercicio de funciones de policía por el comandante de la aeronave no plantea problemas cuando esta sobrevuela el espacio aéreo español. Sin embargo, cuando la aeronave sobrevuela un territorio que no es el español es de aplicación el art. 6 de la ley anteriormente mencionada donde se recoge que “la aeronave de Estado española se considerará territorio español, cualquiera que sea el lugar o espacio donde se encuentre”.

c) Particulares

La posibilidad de realizar una detención por particulares se esgrime de los apartados a y b del art. 1 LOHC¹⁴⁸. Así como del art. 490 LECrim, el cual dispone que “cualquier persona puede detener ...” y del art. 491 de la misma ley, que se refiere a la obligación que tiene aquel que ha detenido a otro de justificar dicha actuación.

Cabe recordar aquí, la definición de particular dada con anterioridad en el epígrafe 3.5, referido a las clases de detenciones según el sujeto que las realiza. De este modo, los

¹⁴⁴ Art.110 de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre de 1992, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.

¹⁴⁵ Las aguas territoriales españolas están compuestas por el territorio del Estado español así como por sus aguas interiores y el mar territorial con el límite de doce millas náuticas tal y como disponen los artículos 1 y 2 de la Ley 10/1977, de 4 de enero de 1977, sobre mar territorial.

¹⁴⁶ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit. p. 70.

¹⁴⁷ *Ibid.* p. 70.

¹⁴⁸ Art.1a) LOHC “Las que lo fueren por una autoridad, agente de la misma, funcionario público o particular”.

Art. 1b) LOHC “Las que estén ilícitamente internadas en cualquier establecimiento o lugar”.

particulares serán, por exclusión, aquellas personas físicas que no ostentan la condición de autoridad o agente de la Policía Judicial, o aquellas que siéndolo, no actúan en el ejercicio de su actividad profesional o dentro de su ámbito competencial¹⁴⁹.

Por otro lado, cabe destacar que la detención no solo puede ser efectuada por el ofendido por el delito, si no que cualquier persona, independientemente de su edad, podrá llevar a cabo una detención siempre que cuente con capacidad suficiente para ello¹⁵⁰.

Tradicionalmente, estas detenciones no han sido relevantes para la doctrina. Sin embargo, en la actualidad cada vez son más frecuentes debido al nacimiento de las denominadas *empresas de seguridad privada*.

Estos servicios de seguridad privada se regulan en la Ley 23/1992, de 30 de julio, de Seguridad Privada (en adelante, LSP) la cual fue completada, posteriormente, con el RD 2364/1994, de 9 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Seguridad Privada.

La Exposición de Motivos de la mencionada Ley dispone que los servicios de seguridad privados son complementarios y están subordinados a los estatales, pues es el Estado a través de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad Estatales quien tiene la competencia de detener a las personas físicas.

La finalidad de estas empresas es garantizar la seguridad tanto de personas físicas como de bienes. La consecución de este objetivo puede exigir, en ocasiones, la realización de detenciones tal y como ampara el ordenamiento jurídico. Sin embargo, una vez realizada la detención por los componentes de estos servicios (vigilantes de seguridad, escoltas privados, guardas particulares del campo y detectives privados¹⁵¹) deben poner inmediatamente al detenido a disposición de la autoridad. Bajo ninguna circunstancia podrán hacer interrogatorios a los detenidos y tienen la obligación de entregar a las autoridades públicas todos los efectos, instrumentos y pruebas que puedan poseer¹⁵².

Esta detención es, como apunta DE HOYOS SANCHO, complementaria de la ejecutada por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad Estatales. Por tanto, solo será legítima en aquellos casos en que a éstos les resulte imposible efectuar la detención. En caso de estar presentes las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en un lugar y considerar una detención como

¹⁴⁹ DE HOYOS SANCHO, M., *La detención por delito*, op.cit., p.71.

¹⁵⁰ Idem.

¹⁵¹ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 72.

¹⁵² Art. 11 d) de la Ley 23/1992, de 30 de julio, de Seguridad privada.

improcedente, esa misma detención efectuada por un particular no será conforme a derecho¹⁵³.

Por su parte, GIMENO SENDRA defiende que el ejercicio del habeas corpus en los supuestos de detención por un particular es improcedente, ya que basta con la vía ordinaria para poder reponer el derecho vulnerado. Este autor señala que, a diferencia de las detenciones efectuadas por la policía, en una detención ejecutada por un particular existe la obligación de poner al detenido inmediatamente bajo disposición judicial o policial, de lo contrario, se estaría incurriendo en un supuesto de detención ilegal recogido en los artículos 163.2 y 166 del Código Penal¹⁵⁴.

En último lugar, cabe hacer mención de las personas jurídicas dentro del procedimiento de habeas corpus que no pueden ser solicitantes de un procedimiento de habeas corpus, pero contra ellas sí que se puede solicitar su apertura. La letra b) del art. 1 LOHC dispone que se consideraran ilegalmente detenidas las personas que “estén ilícitamente internadas contra su voluntad en cualquier establecimiento o lugar”. Por tanto, aunque la detención ilegal la cometa una persona física, la parte pasiva será el centro o establecimiento en el que el detenido se encuentra¹⁵⁵. Así, en el caso de un internamiento en un centro psiquiátrico donde no concurren las circunstancias necesarias para ello, la detención es ejecutada por la persona física que gestiona el establecimiento, sin embargo, el procedimiento de habeas corpus deberá abrirse contra la persona jurídica.

3.2.5. Órgano jurisdiccional competente

Para determinar el órgano jurisdiccional competente en un procedimiento de habeas corpus se debe acudir al art. 2 LOHC ya que es el artículo dedicado a la competencia judicial en este proceso.

En el apartado primero del mencionado art. 2 LOHC se dispone que de los procedimientos de habeas corpus conocerán los Juzgados de Instrucción. Esto también aparece recogido en el apartado d) del art. 87 LOPJ. Particularmente, conocerá, en primer lugar, el Juez de Instrucción del lugar en el que se halle la persona detenida, en caso de no conocerse, será competente el Juez de Instrucción del lugar donde la persona fue detenida y,

¹⁵³ DE HOYOS SANCHO, M., *La detención por delito*, op.cit., p. 76.

¹⁵⁴ GIMENO SENDRA, V., *El proceso de habeas corpus*, op. cit., p. 51.

¹⁵⁵ GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, op.cit., p. 74.

si tampoco constase este, tendrá la competencia el Juez de Instrucción del lugar donde se supo del detenido por vez última. Conforme a ambos artículos queda, por tanto, desterrada la idea de que el Juez de Paz pueda ser competente para conocer del procedimiento de habeas corpus¹⁵⁶.

Asimismo, dicho artículo también estipula que en caso de tratarse de uno de los supuestos del art. 55.2 CE (actuación de bandas armadas o terroristas) será competente para conocer del procedimiento el Juez Central de Instrucción de la Audiencia Nacional (párrafo segundo art. 2 LOHC).

Por último, si el reo es un militar profesional es competente el Juez Togado Militar constituido en la cabecera de la circunscripción jurisdiccional en la que se efectuó la detención (párrafo tercero art. 2 LOHC)¹⁵⁷. GIMENO SENDRA argumenta que, al ser el habeas corpus uno de los medios ordinarios de amparo de la libertad, los juzgados militares, pertenecientes a una jurisdicción especial, incumplen los requisitos del órgano jurisdiccional definidos en el art. 53.2 CE, el cual se refiere a los tribunales ordinarios. El Tribunal Constitucional, sin embargo, sostiene que los jueces militares están dotados del mismo grado de independencia, inmovilidad y responsabilidad que los jueces del Poder Judicial¹⁵⁸. No obstante, es en la STC 113/1995, de 6 de julio de 1995, donde consolida de forma definitiva esta doctrina¹⁵⁹.

3.2.6. Iniciación del procedimiento

A la iniciación del procedimiento de habeas corpus se refiere el art. 6 LOHC, dicho artículo comienza diciendo que, una vez recibida la solicitud el juez ha de examinar si en el escrito concurren los requisitos para su tramitación, los cuales están recogidos en el art. 4 de la misma ley:

- a) El nombre y circunstancias personales del solicitante y de la persona para la que se solicita el amparo judicial regulado en esta ley.

¹⁵⁶ GIMENO SENDRA, V., *El proceso de Habeas Corpus*, op. cit., p. 60.

¹⁵⁷

¹⁵⁸ STC 204/1990, de 13 de diciembre de 1990.

¹⁵⁹ “[...] al establecer el art. 55.3 CE que cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos fundamentales por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad, lo que el citado precepto impone es un mandato al legislador de regular una vía procesal rápida para la protección de los derechos y libertades señalados y no la de atribuir tal protección a una u otra jurisdicción y, menos aún, la de excluir a la jurisdicción militar de una protección es inherente a todas ellas”.

b) El lugar en que se halle el privado de libertad, autoridad o persona, bajo cuya custodia se encuentre, si fueren conocidos, y todas aquellas otras circunstancias que pudieran resultar relevantes.

c) El motivo concreto por el que se solicita el habeas corpus.

La incoación del procedimiento de habeas corpus es, pues, un *juicio de admisibilidad*, que concluye con una resolución judicial donde la autoridad judicial admite la solicitud (auto de incoación) o la deniega, a través también de un auto, el cual no se puede impugnar¹⁶⁰.

Para poder resolver en un sentido u otro el juez debe comprobar primero el motivo por el que se solicita el procedimiento de habeas corpus, ya que solo puede ser uno de los previstos en el art. 1 LOHC. Esto hace que se plantee la cuestión de si el juez debe comprobar solamente si se cumplen los requisitos formales del art. 4 LOHC o, si también debe entrar a examinar las circunstancias en las que se ha producido la detención.

Es el Tribunal Constitucional quien resuelve esta cuestión al determinar que el auto de incoación debe expedirse siempre que se cumplan los requisitos formales de solicitud que aparecen enumerados en el art. 4 LOHC¹⁶¹. En consecuencia, el habeas corpus debe ser reconocido a todo detenido que lo solicite, siempre que se cumplan los requisitos del art. 4 LOHC, dejando al juez que examine el fondo del asunto y determine si la detención se ha producido fuera de la legalidad¹⁶².

Conforme a lo anterior, cabe deducir que el rechazo a tramitar el procedimiento de habeas corpus por parte de un órgano jurisdiccional debe ser de aplicación restrictiva. Solamente se podrá denegar la tramitación mediante un auto debidamente fundado¹⁶³, cuando se incumplan los requisitos del art. 4 LOHC, tal y como se ha apuntado anteriormente.

¹⁶⁰ VIDAL FERNÁNDEZ, B., *Protección jurisdiccional de los Derechos Fundamentales*, op.cit., p.114.

¹⁶¹ “Aun cuando la Ley Orgánica 6/1984 permita realizar un juicio de admisibilidad previo acerca de la concurrencia de los requisitos para su tramitación, y contemple la posibilidad denegar la incoación del procedimiento, ..., la legitimidad constitucional de tal resolución liminar debe reducirse a los supuestos en los cuales se incumplan los requisitos formales ,..., a los que se refiere el art. 4 de la citada Ley Orgánica” STC 12/2014, de 27 de enero de 2014. En este sentido también se pronuncian las SSTC 208/2000, de 24 de julio de 2000; 233/2000, de 2 de octubre de 2000; 204/2015 de 5 de octubre de 2015 y 72/2019, de 20 de mayo de 2019.

¹⁶² STC 86/1996, de 21 de mayo de 1996.

¹⁶³ En este sentido se pronuncia el TC en la STC 61/2003, (FJ 2b), de 24 de marzo de 2003: “Justamente porque el procedimiento de habeas corpus es una garantía procesal específica prevista por la Constitución para la protección del derecho a la libertad personal, el órgano jurisdiccional al que se impetre dicha protección sólo podrá inadmitir la solicitud poniendo en conocimiento del peticionario “la precisa razón legal de dicha denegación” (STC 154/1995, FJ 4, de 28 de noviembre de 1995, y asimismo las SSTC 66/1996, FJ 5, de 16 de abril de 1996, y 86/1996, FJ 9, de 21 de mayo de 1996).

Al respecto, es jurisprudencia consolidada del Tribunal Constitucional¹⁶⁴ la que considera que hay un quebrantamiento de la garantía del habeas corpus en aquellos casos donde la inadmisión se basa en la licitud de la detención practicada por los agentes de la autoridad¹⁶⁵.

El art. 5 LOHC dispone la exigencia a la autoridad gubernativa, agente de la misma o funcionario público, de poner inmediatamente en conocimiento del juez competente la solicitud de un procedimiento de habeas corpus formulada por la persona que se halle privada de libertad y esté bajo su custodia. En caso de incumplir esta obligación, el juez deberá apercibirles, sin perjuicio de las posibles responsabilidades penales y disciplinarias que puedan surgir. En este sentido se pronuncia el Tribunal Constitucional en la STC 73/2021, de 18 de marzo de 2021, donde el Alto Tribunal reconoce la existencia de una violación del derecho a la libertad personal del solicitante por parte de las autoridades policiales al haber transcurrido un periodo de tiempo excesivo entre la solicitud de habeas corpus y la comunicación de la misma a la autoridad judicial, sin que medie causa alguna que justifique esta dilación.

Tal y como dispone el art. 6 LOHC, una vez que se ha promovido la iniciación del procedimiento “el juez examinará la concurrencia de los requisitos para su tramitación y dará traslado de la misma al Ministerio Fiscal. Seguidamente, mediante auto, acordará la incoación del procedimiento, o, en su caso, denegará la solicitud por ser ésta improcedente. Dicho auto se notificará, en todo caso, al Ministerio Fiscal”. Por tanto, los únicos motivos por los que se puede denegar la apertura de un procedimiento de habeas corpus son la falta del presupuesto mismo de la situación de privación de libertad o la no concurrencia de los requisitos formales, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Constitucional¹⁶⁶.

Contra el auto que deniega el inicio de un procedimiento de habeas corpus solo cabe recurso de amparo constitucional, como se indicará posteriormente en el apartado dedicado a los recursos (art. 6 LOHC).

¹⁶⁴ (SSTC 94/2003, de 19 de mayo, 23/2004, de 23 de febrero, 122/2004, de 12 de julio, entre otras).

¹⁶⁵ Concretamente, es la STC 29/2006, de 30 de enero de 2006, la que se pronuncia al respecto: [...] “En los casos en los cuales la situación de privación de libertad exista [...] si hay alguna duda en cuanto a la legalidad de las circunstancias de ésta, no procede acordar la inadmisión, sino examinar dichas circunstancias, ya que el enjuiciamiento de la legalidad de la privación de libertad, en aplicación de lo previsto en el art. 1 LOHC, debe llevarse a cabo en el juicio de fondo, previa comparecencia y audiencia del solicitante y demás partes [...]. De este modo no es posible fundamentar la inadmisión afirmando que el recurrente se encontraba lícitamente privado de libertad precisamente porque, como hemos dicho, el contenido propio de la pretensión formulada de habeas corpus consiste en determinar la licitud o ilicitud de dicha privación.

¹⁶⁶ STC 147/2008, de 10 de noviembre de 2008.

Por último, y conforme a las exigencias del art. 7 LOHC el juez ordenará que el supuesto detenido ilegalmente sea llevado a su presencia, con objeto de ser oído. También deberán acudir el fiscal y los funcionarios que efectuaron la detención y bajo cuya custodia este se encuentre, estos podrán aportar y proponer pruebas que se practicarán inmediatamente.

3.2.7. Terminación del procedimiento. Sentencia estimatoria o desestimatoria.

El art. 8 LOHC regula la terminación del procedimiento de habeas corpus, pues indica las posibles resoluciones que puede dictar el juez, que deberá hacerlo mediante auto motivado (art. 8.1 LOHC), una vez practicadas las diligencias del art. 7 de esta Ley, y dentro de las veinticuatro horas siguientes a la incoación del procedimiento.

La exigencia de auto motivado que hace el anteriormente mencionado art. 8 LOHC es, en realidad, redundante, ya que todo auto debe ser motivado. Sin embargo, el legislador ha querido insistir en este caso en la necesidad de motivación, como exigencia del principio de proporcionalidad. El Juez valorará libremente la prueba y la razonará en su resolución con arreglo a las normas de la sana crítica¹⁶⁷.

El juez deberá resolver de alguna de las siguientes formas:

Si estima que no concurre ninguno de los supuestos recogidos en el art. 1 LOHC el juez acordará el archivo de las actuaciones, al no ser la detención ni las circunstancias en las que se está llevando a cabo la misma contrarias a derecho.

En caso de concurrir alguna de las circunstancias del art. 1 LOHC el juez acordará en el acto la puesta en libertad del detenido, si efectivamente fue detenido de forma ilegal; la continuidad de la detención conforme a la legislación vigente aplicable al caso pero, si lo considerase necesario, en establecimiento distinto, o bajo la custodia de personas distintas a las que hasta entonces la detentaban; o la puesta a disposición judicial del detenido en caso de que ya se haya cumplido el plazo máximo para su detención (72 horas¹⁶⁸) (art. 8.2 LOHC).

Aunque la ley no lo indique de modo expreso, la puesta en libertad será la medida a adoptar en los casos en los que esté ausente el presupuesto material habilitador de la privación

¹⁶⁷ GIMENO SENDRA, V., DÍAZ MARTÍNEZ, M., CALAZA LÓPEZ, S., *Derecho Procesal Penal*, op.cit, p. 382.

¹⁶⁸ Art.17.2 CE.

de libertad (v.gr. la falta de imputación contra el detenido, si la detención se hubiera practicado por causa de delito)¹⁶⁹.

Por el contrario, la solución del art. 8.2 LOHC (cambio de custodia) cabe en los supuestos donde, estando materialmente justificada la privación de libertad, se ha cometido alguna violación de las garantías contempladas en los extremos a y d del art. 1 LOHC¹⁷⁰.

Finalmente, la puesta a disposición de la autoridad judicial que contempla el art. 8.2 LOHC deberá ser ordenada cuando la detención ilegal exceda del plazo legalmente previsto y, potestativamente cuando el Juez de Instrucción estime que han concluido las diligencias policiales o que deban ser continuadas por la autoridad judicial, pues, la policía, no tiene derecho alguno a agotar los plazos de la detención, ni actúa en virtud de potestad administrativa alguna¹⁷¹.

El art. 9 LOHC dispone que el juez tendrá que dar audiencia a los particulares que hayan cometido una detención o que tengan bajo su custodia a la persona privada de libertad. En caso de tratarse de un delito de denuncia falsa o simulación de delito también se dará audiencia a los particulares que hayan intervenido en la detención con objeto de determinar su posible responsabilidad. El ámbito de cognición limitada del habeas corpus no permite al juez perseguir en este mismo proceso otros delitos que hayan podido cometer los intervinientes de la detención, ya que el control judicial no abarca todos los aspectos o modalidades de la detención, sino tan solo aquellos relativos a su regularidad o legalidad, sin más consecuencias que la terminación o modificación de la misma¹⁷².

En cuanto a las costas, se sigue el principio de “temeridad o mala fe”, imponiéndose al solicitante únicamente cuando se aprecie alguna de estas circunstancias en su conducta¹⁷³. En caso contrario, se declararán de oficio (art. 9.3 LOHC). El objeto de este proceso es evitar que se emplee de forma inadecuada y abusiva este procedimiento; por ello, la imposición de costas no obedece al criterio del vencimiento objetivo, sino que se funda en el criterio subjetivo de la temeridad o mala fe. Resulta sorprendente que no se realice mención alguna al demandado en orden a la imposición de costas. Por tanto, en caso de estimarse la pretensión por tratarse de una detención ilegal, el causante de esta privación de libertad ilícita

¹⁶⁹ GIMENO SENDRA, V., DÍAZ MARTÍNEZ, M., CALAZA LÓPEZ, S., *Derecho Procesal Penal*, op.cit., p. 382.

¹⁷⁰ Idem.

¹⁷¹ Ibidem, pp. 382 y 383.

¹⁷² SSTC 98/1986, de 10 de julio de 1986; 104/1994, de 11 de abril de 1994 ; 232/1999, de 13 de diciembre de 1999.

¹⁷³ DE DIEGO DÍEZ, L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, op.cit., p. 200.

no será condenado, en ningún caso, al pago de las costas, en atención a los términos del mencionado precepto¹⁷⁴.

ILLESCAS RUS¹⁷⁵ señala la posibilidad de que el procedimiento de habeas corpus concluya de modo distinto al apuntado anteriormente, a través de alguno de los supuestos de terminación anómala del proceso. Expone este autor que tanto el desistimiento como la renuncia del solicitante son causas admisibles de terminación anómala del proceso, basándose en que “se trata de un proceso en el que se deducen pretensiones en defensa de un derecho subjetivo público”. Los terceros legitimados para solicitar la incoación no podrán desistir ni renunciar, pues no son titulares del derecho a la libertad que está en juego¹⁷⁶.

3.2.8. Impugnación

Frente al auto de incoación del procedimiento o denegación de la solicitud por ser ésta improcedente, el texto legal expone claramente que no cabe recurso alguno (art. 6 in fine LOHC). Esta solución también es aplicable al supuesto en el que la denegación de la solicitud se funde no tanto en la improcedencia de la misma (por no darse alguno de los presupuestos materiales: detención, ilegal, no dispuesta por la autoridad judicial) sino en la incompetencia del juzgado. No obstante, contra el auto de inadmisión a limine de la solicitud de habeas corpus sí cabe recurso de amparo.

En lo referido a la posible impugnación del auto de estimación o desestimación que pone fin al procedimiento no dice nada el legislador. Por tanto, este silencio ha de ser entendido como la negación de la existencia de recurso alguno, pues el derecho de acceso a los recursos es de configuración legal¹⁷⁷, es decir, se precisa que el legislador lo haya desarrollado legalmente y de ahí que se tenga solamente derecho a interponer los recursos legalmente establecidos¹⁷⁸. La STC 54/1984, de 4 de mayo de 1984, expone que la tutela “no alcanza a cualquier recurso doctrinalmente aconsejable o hipotéticamente conveniente o deseable, sino aquél que las normas vigentes del ordenamiento hayan establecido para el

¹⁷⁴ Idem.

¹⁷⁵ ILLESCAS RUS, A.V., “El proceso de habeas corpus en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia e Interior*, de 5 de septiembre de 1994, nums. 1716/17/18, pp. 4610 y 4611.

¹⁷⁶ DE DIEGO DÍEZ, L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, op.cit., p. 201.

¹⁷⁷ STC 128/1998, de 16 de junio de 1998.

¹⁷⁸ DE DIEGO DÍEZ, L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, op.cit., p. 207.

caso”. De acuerdo con esto, el art. 44.1 LEC (de aplicación supletoria de todos los órdenes) reconoce el derecho de las partes a interponer solo los recursos previstos en la ley¹⁷⁹. Por tanto, tal y como apunta DE DIEGO DÍEZ , negar la recurribilidad del auto que pone fin al proceso de habeas corpus parece ser la tesis más razonable¹⁸⁰.

Por su parte, el TC ha sido tajante manteniendo la irrecurribilidad “con respecto al auto por el que se desestima la solicitud de habeas corpus, frente al cual, dado el silencio de la LOHC, no es posible ejercitar impugnación alguna previa al acceso ante este Tribunal por medio del recurso de amparo¹⁸¹”.

Tal y como se ha mencionado anteriormente, en un procedimiento de habeas corpus cabe dar audiencia a otros participantes en la detención, con la finalidad de perseguir posibles conductas delictivas colaterales (art. 9 LOHC). Carece de sentido recurrir contra tal pronunciamiento. Si se ha denegado la deducción del testimonio y el interesado la considera necesaria, le bastará con interponer denuncia o querrela por los hechos que considera constitutivos de delito. En caso de haber procedido a tal deducción, el afectado solamente podrá solicitar el archivo de las actuaciones. A lo sumo, en lo relativo al procedimiento en costas (art. 9 LOHC) parece razonable considerar que el recurso no carece totalmente de sentido¹⁸².

3.2.9. Consecuencias indemnizatorias de la detención ilegal

La CE tras recoger en el art. 106.2 el principio de responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de los servicios públicos¹⁸³ , contempla de manera expresa en el art. 121 la responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de la Administración de Justicia¹⁸⁴.

La CE da derecho a indemnización por error judicial y por el anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, el cual puede operar ante cualquier tipo de proceso independientemente del órgano del Poder Judicial ante el cual se haya seguido¹⁸⁵. En este

¹⁷⁹ Idem.

¹⁸⁰ Idem.

¹⁸¹ STC 61/1995, DE 19 de marzo de 1995.

¹⁸² DE DIEGO DÍEZ, L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, op.cit. 208.

¹⁸³ Art. 106.2 CE: “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

¹⁸⁴ Los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la ley.

¹⁸⁵ DE DIEGO DÍEZ, L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, op.cit., p. 210.

sentido, una decisión judicial de inadmisión o desestimación de habeas corpus, contraria a la doctrina del Tribunal Constitucional, puede dar lugar a la incoación de una reclamación de responsabilidad contra la Administración de Justicia por error judicial.

Esta cuestión es resuelta por la SAN 8161/2004 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 23 de diciembre de 2004¹⁸⁶. Así, cuando el título de imputación sea, el error judicial, como puede suceder en el caso de la inadmisión y desestimación del habeas corpus, procede previamente ejercitar una acción declarativa sobre reconocimiento de tal error, ante la Sala 2ª del Tribunal Supremo, a través del cauce previsto para el proceso de revisión en materia civil, recogido en el art. 293.1 de la LOPJ y 514 LEC. En caso de ser la resolución favorable, el interesado puede dirigir su reclamación directamente contra el Ministerio de Justicia, la cual se tramitará conforme a las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial del Estado (art. 142 de la Ley 30/1992 y Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial). Contra la resolución que dicte el Ministerio de Justicia (o ante su silencio) cabe interponer recurso contencioso-administrativo (art. 293.2 LOPJ) ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional¹⁸⁷.

En lo relativo al error judicial resulta necesario realizar una serie de matizaciones, pues el error judicial que da derecho a indemnización no es el error que se produce como consecuencia de la simple revocación o anulación de la resolución judicial, así lo dispone el art. 292.3 LOPJ. En caso de considerarse así, todo recurso interpuesto con éxito daría lugar a error judicial, cuando precisamente, el sistema de recursos busca evitar el error judicial en la medida de lo posible. Por ello, el error judicial solo se puede predicar de aquellas sentencias que han adquirido firmeza por haberse empleado ya contra ellas todos los recursos posibles para subsanar el error¹⁸⁸.

¹⁸⁶ “[...] Centrándonos en el caso enjuiciado, el cuestionar, en el seno de las oportunas resoluciones judiciales, si el habeas corpus, fue indebidamente inadmitido no puede hacerse sino dentro del marco del error judicial, supuesto distinto del funcionamiento anormal, error que no puede basarse sin más, en la mera revocación o anulación de la resolución. [...] El error judicial relevante para dar lugar a la indemnización pretendida no es el que pueda deducirse de la simple anulación de resoluciones por el juego de los recursos legalmente previstos o que de oficio pueda acordar el Juez de Instrucción en consonancia con el resultado de las diligencias que vaya practicando, sino únicamente los que reúnen determinadas características, señaladas por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, en sentencias, por ejemplo, de 2 de julio de 1999, 21 de mayo de 1998 y 16 de febrero de 1996, y por ello se exige, precisamente, que su declaración se haga en la forma rigurosa y por el cauce específico del recurso de revisión exigido por el art. 293.1 LOPJ. Ello conduce a desestimar las pretensiones del recurrente en este sentido, pues no se ha seguido la vía oportuna para reclamar en su caso la existencia del error, sin que sea de destacar una normal funcionamiento de la Administración de Justicia”.

¹⁸⁷ DE DIEGO DÍEZ, L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, op.cit., pp. 211 y 212.

¹⁸⁸ Idem.

No obstante, tampoco sirve con que la resolución sea firme para que sea calificada como errónea y de lugar a una indemnización. La jurisprudencia exige que la equivocación sea de especial intensidad, esto es, el error judicial ha de ser un error palmario, patente, injustificado, manifiesto, incontrovertible, pleno e indudable, tal y como apunta el propio Tribunal Supremo¹⁸⁹.

El criterio que se sigue a la hora de interpretar el error judicial es, por tanto, restrictivo con la finalidad de evitar que este proceso se convierta en una tercera instancia o una casación encubierta¹⁹⁰.

¹⁸⁹ STS 1183/2002, 20 de Junio de 2002 “ El error del que puede nacer una obligación dineraria para el Estado no se conforma con una discutible valoración jurídica de un hecho, o con una interpretación favorable de una norma frente a la que quepa otra interpretación, sino con un error esencial que manifieste una contradicción abierta, palmaria e inequívoca entre la realidad acreditada en el proceso y las conclusiones que el juzgador obtiene de esa realidad, por lo que el error no comprende el análisis de la probanza de los hechos ni interpretaciones de la norma que, acertadamente o no, obedezcan a un proceso lógico, ni el desacierto del juzgador, sino la desatención de éste respecto a datos de carácter indiscutible.

En otras palabras, se trata de equivocaciones manifiestas y palmarias en la fijación de los hechos o en la aplicación de la ley, siempre en el ámbito de lo irracional o de lo arbitrario”. En este sentido se pronuncia también las STS 43/2002, de 22 de enero de 2002.

¹⁹⁰ STS 575/2002, de 9 de abril, de 2002: “[...] Como ha señalado la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 39/1995, de 13 de febrero de 1995), el procedimiento regulado en los arts. 292 y ss. De la LOPJ, que desarrolla el mandato del art. 121 CE, “tiene por objeto obtener un reconocimiento formal del error judicial que servirá de título para reclamar frente al Estado la indemnización correspondiente, y no pretende una modificación del tenor de la resolución en que se haya cometido el supuesto error, salvo que se derive de una privación de derechos fundamentales, pues de lo contrario este procedimiento se convertirá en una nueva instancia y ya no tendría sentido reclamar una indemnización al Estado””.

CONCLUSIONES

- I. La detención es una de las medidas cautelares que prevé la LECrim, esto es, una resolución de carácter judicial (salvo en algunos casos), a través de la cual se busca conseguir la celebración del juicio oral, así como el cumplimiento de la sentencia que en su día se pronuncie.
- II. La detención es una medida cautelar de carácter personal, pues limita el derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE). Esta medida es, por tanto, excepcional, pues supone la restricción de un derecho fundamental; es provisional y temporal, no pudiendo prolongarse por encima de los plazos previstos en la Ley; debe ser idónea para alcanzar el fin perseguido; y ha de respetar el principio de proporcionalidad, esto es, de entre todas las medidas posibles para lograr dicho fin debe ser la menos gravosa para el individuo.
- III. En caso de rebasar una detención el plazo máximo de setenta y dos horas se origina un delito de detención ilegal tipificado en el art. 163 CP.
- IV. La detención, a diferencia del resto de medidas cautelares, puede ser adoptada sin haber mediado auto judicial previo, lo que supone que, tanto los particulares (art. 490 LECrim), como los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado (art. 492 LECrim) podrán efectuar detenciones, las cuales serán legales cuando concurren los requisitos previstos en la Ley.
- V. El detenido está investido de una serie de derechos recogidos en el art. 520 LECrim, donde cobra especial relevancia el derecho a la asistencia letrada pues, bajo ninguna circunstancia se puede producir su indefensión. Sin embargo, estos derechos no son absolutos, sino que pueden ser restringidos en casos de terrorismo, tal y como dispone el art. 527.1 LECrim, siempre que concurra alguna de las circunstancias del art. 509.1 LECrim.
- VI. Frente a las posibles detenciones ilegales que se originen, el ordenamiento jurídico español prevé, en el art. 17.4 CE, un procedimiento de habeas corpus que es desarrollado por la LOHC. Este procedimiento tiene la finalidad de poner al detenido

a disposición judicial para que el juez determine si la detención se ha hecho o no conforme a la ley. El juez, por tanto, solo examina si se ha violado el derecho a la libertad, no entrando a valorar nunca el fondo del asunto.

- VII. Este procedimiento, que encuentra sus orígenes en el Derecho medieval aragonés, se caracteriza por su sencillez, agilidad, brevedad y ausencia de formalismos, pues no debe prolongarse más de veinticuatro horas. La intervención de abogado y procurador no resulta preceptiva. Además, tiene carácter universal por lo que todo aquel que haya practicado una detención podrá ser sometido a control judicial.
- VIII. El procedimiento de habeas corpus puede ser incoado por un amplio abanico de sujetos activos (el detenido, sus progenitores, hermanos, cónyuge o asimilado, el Defensor del Pueblo, el fiscal, el juez de oficio y el abogado defensor), hecho que muestra la necesidad que existe, en todo Estado Social y Democrático de Derecho, de poner fin a todas aquellas detenciones que se realizaron o mantienen de forma ilegal.
- IX. El auto de inadmisión de la solicitud de habeas corpus es recurrible, únicamente, en amparo ante el Tribunal Constitucional, ya que lo que se reclama es la vulneración del derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE)

BIBLIOGRAFÍA

- AGUIAR DE LUQUE, L., “Los límites de los derechos fundamentales, *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, núm.. 14, 1993, pp.9-34.
- ÁLVAREZ ÁLVAREZ, G., *Detención policial y “Habeas Corpus”*, Manuales Formación Continuada, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, Madrid, 2020.
- ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho procesal penal*, Marcial Pons, Madrid, 2018.
- ASENCIO MELLADO, J.M., *Derecho Procesal Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- ASENCIO, MELLADO, J.M., *Derecho Procesal Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.
- BANACLOCHE PALAO, J., *La libertad personal y sus limitaciones. Detenciones y retenciones en el Derecho español*, Ciencias Jurídicas, Madrid, 1996.
- CLIMENT DURÁN, C., *Detenciones ilegales policiales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.
- CONDE- PUMPIDO FERREIRO, C., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal y otras leyes del proceso penal (jurado, extradición pasiva, habeas corpus y asistencia jurídica gratuita)*, vol.III, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- DE DIEGO DÍEZ L.A., *Habeas corpus frente a detenciones ilegales*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, (2011).
- DE HOYOS SANCHO, M., *La detención por delito*, Aranzadi, Pamplona, 1997.
- FAIRÉN GUILLÉN, V., “La defensa del derecho de libertad personal en la Historia y en la actualidad española”, *Revista de Administración Pública*, núm. 69, 1972, pp. 9-58.
- FAIRÉN GUILLÉN, V., “Comentarios a la Constitución de 1978: “El Habeas Corpus del art.17.4CE y la manifestación de personas”, *Revista de Administración Pública*, núm.. 88, 1979, pp. 7-54.

- GARCÍA BULAUNDE, D., “Los orígenes del habeas corpus”, *Revista Derecho PUCP*, núm.. 31, 1973, pp. 48 a 59.
- GARCÍA MORILLO, J., *El derecho a la libertad personal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.
- GARCÍA MORILLO, *Derecho Constitucional, vol.I*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.
- GUDE FERNÁNDEZ, A., *El Habeas Corpus en España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- GUDE FERNÁNDEZ, A., “Los derechos del detenido en la Constitución Española y en Ley de Enjuiciamiento Criminal”, *Estudios penales y criminológicos*, núm. 27, 2007, pp. 223-266
- GIMENO SENDRA, V., “Naturaleza jurídica y objeto procesal del procedimiento de Habeas Corpus”, en *Poder Judicial*, núm.. 11, 1984.
- GIMENO SENDRA, V., *El proceso de habeas corpus*, Tecnos, Madrid, 1985.
- GIMENO SENDRA, V., *Manual de Derecho Procesal Penal*, Colex, Madrid, 2008.
- GIMENO SENDRA, V., DÍAZ MARTÍNEZ, M., CALAZA LÓPEZ, S., *Derecho Procesal Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.
- GONZÁLEZ AYALA, M.D., *Las garantías constitucionales de la detención*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1999.
- HERRERO HERRERO, C., *La libertad ambulatoria y la legalidad de su privación*, Ministerio de Justicia e Interior, Madrid, 1994.
- ILLESCAS RUS, A.V., “El proceso de habeas corpus en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia e Interior*, de 5 de septiembre de 1994, nums. 1716/17/18, pp. 4574 a 4616.
- LEYVA PUERTA, J.M., *Análisis detallado de la detención policial. Procedimiento de habeas corpus*, página web de la Unión de Policía Local y Bomberos de España, 2021.

- MÁLAGA DIÉGUEZ, F., “Detención y retención”, *Revista de Derecho Procesal*, núm.. 2-4, 2001, pp. 143-170.
- MARTÍN RÍOS, MP., *Medidas Cautelares personales. Detención, Libertad Provisional y Prisión Preventiva*, Juruá, Lisboa, 2016.
- MARTÍNEZ GUERRA, A., *Esquemas y materiales de Derecho Penal Parte Especial (II). Delitos contra la libertad, torturas e integridad moral, trata e inmigración ilegal y libertad e indemnidad sexuales*, Departamento de Derecho Procesal y penal , Universidad Complutense de Madrid, 2020.
- MARTÍNEZ PARDO, V.J., “El derecho a la libertad y posible restricción a través de la detención”, *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm.. 2018, 2006, pp. 3229-3254.
- MORENO CATENA, V., CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., *Derecho Procesal Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- NAVARRO OJEDA, CB., *Inconvenientes y virtudes del habeas corpus en la legislación española*, Universidad de las Palmas de Gran Canaria, 2016.
- PATIÑO GONZÁLEZ, M.C., “El habeas corpus”, *Revista Derecho del Estado*, núm. 9, 2000, pp. 127-158.
- RAMÓN RIBAS, E., *Detenciones ilegales practicadas por funcionario público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- RIVERO SANTANA, V., *Las garantías procesales de la detención. Marco conceptual de la detención*, Aranzadi, Pamplona, 2021.
- SORIANO DIAZ, R., *El derecho de habeas corpus*, Publicaciones del Congreso de los Diputados, serie IV: Monografías núm. 6, Madrid, 1986.
- SORIANO RODRÍGUEZ, S.H., “Motivaciones constitucionales en hábeas corpus”, *Revista de Ciencias Sociales y Humanidades*, núm.. 59, 1997, pp. 495-533.

- VIDAL FERNÁNDEZ, B., *Protección jurisdiccional de los Derechos Fundamentales*, Tecnos, Madrid, 2015.

REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

- STEDH 2/1961, *caso Lawles*, de 1 de julio de 1961, ECLI:CE:ECHR:1961:2
- STEDH 4/1979, del *caso Winterwerp*, de 24 de octubre de 1979, ECLI:CE:ECHR:1979:4
- STEDH 5/1981, del *caso X contra Reino Unido*, de 5 de noviembre de 1981, ECLI:CE:ECHR:1981:5
- STEDH 4/1984, del *caso Luberti*, de 23 de febrero de 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:4
- STEDH 8/1984, *caso Jong, Baljet et van den Brinke contra Países Bajos*, de 22 de mayo de 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:8
- STEDH 15/1984, *caso McGoff contra el Reino de Suecia*, de 26 de octubre de 1984, ECLI:CE:ECH:1984:15
- STEDH 25/1988 *caso Brogran y otros contra Reino Unido*, , de 29 de noviembre de 1988, ECLI:CE:ECHR:1988:25

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- STC 6/1981, de 16 de marzo de 1981, ECLI: ES:TC:1981:6
- STC 192/1980, de 8 de abril de 1981, ECLI:ES:TC:1980:192
- STC 2/1982, de 29 de enero de 1982 , ECLI:ES:TC:1982:2
- STC 31/1985, de 5 de marzo de 1985, ECLI:ES:TC:1985:31
- STC 140/1986, de 11 de noviembre de 1986, ECLI:ES:TC:1986:140
- STC 178/1985, de 19 de diciembre de 1985, ECLI:ES:TC:1985:178

- STC 15/1986, de 31 de enero de 1986 , ECLI: TC:1986:15
- STC 98/1986, de 10 de julio de 1986, ECLI : ES:TC:1986:98
- STC 32/1987, de 12 de marzo de 1987, ECLI: ES:TC:1987:32
- STC 34/1987, de 12 de marzo de 1987, ECLI ES:TC:1987:34
- STC 117/1987, de 8 de julio de 1987, ECLI:ES:TC:1987:117
- STC 112/1988, de 8 de junio de 1988, ECLI:ES:TC:1998:112
- STC 153/1988, de 20 de julio de 1988, ECLI:ES:TC:1988:153
- STC 104/ 1990, de 4 de junio de 1990, ECLI:ES:TC:1990:104
- STC 120/1990, de 27 de junio de 1990, ECLI: TC:1990:120
- STC 204/1990, de 13 de diciembre de 1990, ECLI: ES:TC:1990:204
- STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993, ECLI: ES:TC:1993:341
- STC 9/1994, de 17 de enero de 1994, ECLI:ES:TC:1994:9
- STC 104/1994, de 11 de abril de 1994 ; ECLI:ES:TC:1994:104
- STC 61/1995, DE 19 de marzo de 1995, ECLI:ES:TC:1995:61
- STC 154/1995, de 24 de octubre de 1995, ECLI:ES:TC:1995:154
- STC 86/1996, de 21 de mayo de 1996, ECLI:ES:TC:1996:86
- STC 21/1997, de 10 de febrero de 1997, ECLI:ES:TC:1997:21
- STC 31/1996, de 27 de febrero de 1996, ECLI:ES:TC:1996:31
- STC 66/1996, de 16 de abril de 1996, ECLI:TC:1996:16
- STC 56/1997, de 17 de marzo de 1997, ECLI: ES:TC:1997:56
- STC 128/1998, de 16 de junio de 1998, ECLI:ES:TC:1998:128
- STC 224/1998, de 24 de noviembre de 1998, ECLI:ES:TC:1998:224
- STC 232/1999, de 13 de diciembre de 1999, ECLI:ES:TC:1999:232

- STC 179/2000, de 26 de junio de 2000, ECLI:ES:TC:2000:179
- STC 208/2000, de 24 de julio de 2000, ECLI:ES:TC:2000:24
- STC 233/2000, de 2 de octubre de 2000, ECLI:ES:TC:2000:233
- STC 288/2000, de 27 de noviembre de 2000, ECLI:ES:TC:2000:288
- STC, 61/2003, de 24 de marzo de 2003, ECLI:ES:TC:2003:61
- STC 29/2006, de 30 de enero de 2006, ECLI:ES:TC:2006:29
- STC 29/2008, de 20 de febrero de 2008, ECLI:ES:TC:2008:29
- STC 35/2008, de 25 de febrero de 2008, ECLI:ES:TC:2008:35
- STC 147/2008, de 10 de noviembre de 2008, ECLI:ES:TC:2008:147
- STC 122/ 2009, de 18 de mayo de 2009, ECLI:ES:TC:2009:122
- STC 180/2011, de 21 de noviembre de 2011, ECLI:ES:TC:2011:180
- STC 12/2014, de 27 de enero de 2014, ECLI:ES:TC:2014:12
- STC 204/2015, de 5 de octubre de 2015, ECLI:ES:TC:2015:204
- STC 217/2015, de 22 de octubre de 2015, ECLI:ES:TC:2015:217
- STC 84/2018, de 17 de agosto de 2018, ECLI:ES:TC:2018:84
- STC 72/2019, de 20 de mayo de 2019, ECLI:ES:TC:2019:72
- STC 73/2021, de 18 de marzo de 2021, ECLI: ES:TC:2021:73

TRIBUNAL SUPREMO

- STS 948/2001, de 22 mayo de 2001, ECLI:ES:TS:2001:948
- STS 43/2002, de 22 de enero de 2002, ECLI:ES:TS:2002:43
- STS 575/2002, de 9 de abril, de 2002, ECLI:ES:TS:2002:575
- STS 1183/2002, 20 de Junio de 2002, ECLI:ES:TS:2002:1183

- STS 711/2021, de 21 de septiembre de 2021, ECLI:ES:TS:2021:711

AUDIENCIA NACIONAL

- SAN 8161/2004 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 23 de diciembre de 2004, ECLI:ES:AN:2004:8161