



FACULTAD DE DERECHO

**EL HÁBEAS CORPUS EN ESPAÑA:  
ESPECIALIDADES EN TORNO A LOS  
INMIGRANTES ILEGALES**

Autor: Francisco López Blanco

5º E-3 B

Derecho Procesal

Tutora: Marta Gisbert Pomata

## **RESUMEN**

El presente Trabajo de Fin de Grado pretende realizar un estudio de la Institución del Hábeas Corpus a través de sus antecedentes históricos y de su actual regulación España. Ello con el objetivo de analizar dos puntos: los pronunciamientos jurisprudenciales que interpretan el articulado de la normativa sobre Hábeas Corpus; y los dos problemas principales de su aplicación en la actualidad, que son, a su vez, la inadmisión liminar y las privaciones de libertad asociadas a procedimientos de extranjería.

**PALABRAS CLAVE:** Hábeas Corpus, inadmisión liminar, detención preventiva, detenciones ilegales, extranjeros, derecho a la libertad, procedimiento especial.

## **ABSTRACT**

The following dissertation aims to study the Institute of *Habeas Corpus* through its history and its current legal regulation in Spain. That being the starting point, the focus will then move on to analyzing two different points: the judicial resolutions that interpret the laws on *Habeas Corpus*, and the two main problems for its application nowadays, which are *a limine* inadmission and cases of deprivation of liberty associated with border control.

**KEYWORDS:** *Habeas Corpus*, *a limine* inadmission, preventative detention, illegal detention, foreign aliens, right to freedom, special procedure.

## **LISTADO DE ABREVIATURAS**

<b>AP</b>	<b>Audiencia Provincial</b>
<b>ATC</b>	<b>Auto del Tribunal Constitucional</b>
<b>CE</b>	<b>Constitución Española</b>
<b>CC</b>	<b>Código Civil</b>
<b>CEDH</b>	<b>Convenio Europeo de Derechos Humanos</b>
<b>CP</b>	<b>Código Penal</b>
<b>FJ</b>	<b>Fundamento Jurídico</b>
<b>LEC</b>	<b>Ley de Enjuiciamiento Civil</b>
<b>LECrim</b>	<b>Ley de Enjuiciamiento Criminal</b>
<b>LO</b>	<b>Ley Orgánica</b>
<b>LOHC</b>	<b>Ley Orgánica de Hábeas Corpus</b>
<b>LOPJ</b>	<b>Ley Orgánica del Poder Judicial</b>
<b>LOPSC</b>	<b>Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana</b>
<b>RD</b>	<b>Real Decreto</b>
<b>SAP</b>	<b>Sentencia de la Audiencia Provincial</b>
<b>STC</b>	<b>Sentencia del Tribunal Constitucional</b>
<b>STS</b>	<b>Sentencia del Tribunal Supremo</b>
<b>STSJ</b>	<b>Sentencia del Tribunal Superior de Justicia</b>
<b>TC</b>	<b>Tribunal Constitucional</b>
<b>TSJ</b>	<b>Tribunal Superior de Justicia</b>

# **1 ÍNDICE**

<b>1. Introducción</b> .....	<b>2</b>
<b>1.1 Objetivo</b> .....	<b>2</b>
<b>1.2 Justificación del Trabajo</b> .....	<b>2</b>
<b>1.3 Metodología</b> .....	<b>3</b>
<b>1.4 Estructura del Trabajo</b> .....	<b>3</b>
<b>2. Orígenes de la figura: el Constitucionalismo Inglés</b> .....	<b>4</b>
<b>3. Antecedentes Históricos de la Figura en España</b> .....	<b>5</b>
<b>4. Regulación del Hábeas Corpus en la Constitución de 1978</b> .....	<b>6</b>
<b>4.1 Concepto de Hábeas Corpus</b> .....	<b>8</b>
<b>5. La Ley 6/1984, de 24 de mayo, Reguladora del procedimiento de Hábeas Corpus</b> .....	<b>10</b>
<b>5.1 Finalidad del procedimiento y definición de la LOHC de detención ilegal</b> .....	<b>10</b>
<b>5.2 Competencia judicial y Legitimación procesal</b> .....	<b>11</b>
<b>5.3 Admisión a trámite del procedimiento</b> .....	<b>13</b>
<b>5.4 Sustanciación del Procedimiento de Hábeas Corpus</b> .....	<b>18</b>
<b>5.5 Resolución del Procedimiento</b> .....	<b>19</b>
<b>5.6 Recursos ante las resoluciones del Juzgado a lo largo del procedimiento, agotamiento de la vía ordinaria y Amparo Constitucional</b> .....	<b>20</b>
5.6.1 Amparo Constitucional.....	21
<b>6. Detención Preventiva</b> .....	<b>22</b>
<b>7. Supuestos Principales de Detención de Inmigrantes Ilegales</b> .....	<b>25</b>
<b>7.2 Detención cautelar de inmigrantes ilegales</b> .....	<b>25</b>
<b>7.3 Salas de rechazados</b> .....	<b>27</b>
<b>8 El Hábeas Corpus de los inmigrantes ilegales</b> .....	<b>28</b>
<b>9 Conclusiones</b> .....	<b>30</b>
<b>10 Bibliografía</b> .....	<b>31</b>
<b>10.2 Normativa</b> .....	<b>31</b>
<b>10.3 Jurisprudencia</b> .....	<b>32</b>
<b>10.4 Doctrina</b> .....	<b>34</b>

## **1. INTRODUCCIÓN**

### **1.1 Objetivo**

El objetivo de este trabajo es el análisis del Procedimiento de Hábeas Corpus, desde las situaciones de privación de libertad contra las que se solicita, hasta el Auto del Juez de Instrucción que resuelve sobre la legalidad o ilegalidad de la situación. También es objeto de estudio un grupo de casos de privación de libertad susceptibles de ser amparados judicialmente por medio de este procedimiento: las detenciones de inmigrantes ilegales en base a la legislación de extranjería.

Se busca perfilar la idea del instituto del Hábeas Corpus a través de sus antecedentes históricos y de su estatuto jurídico actual, bajo el texto constitucional de 1978 y la legislación de desarrollo emanante. Para ello, será necesario estudiar las bases de derechos y libertades de las que el procedimiento es garantía. En relación con estos derechos, y como presupuesto para la existencia del procedimiento en cuestión, es imprescindible tratar también las privaciones de libertad. Este fenómeno, el de las privaciones de libertad, es amplísimo, por lo que se va a tratar en este trabajo solamente las que llevan a cabo funcionarios, normalmente de los cuerpos y fuerzas de seguridad: las detenciones.

Entre éstas últimas se encuentran las que la legislación en materia de extranjería prevé. Se van a revisar, también, las especialidades que pueda haber, diferencias y similitudes, en la aplicación del Hábeas Corpus en estos casos, así como los posibles resultados y efectos que el procedimiento pueda tener en la situación del extranjero privado de libertad

### **1.2 Justificación del Trabajo**

El derecho a la libertad personal es la piedra angular de cualquier sistema democrático, incluido el nuestro. Es por esto, que el ordenamiento jurídico español lo protege con especial recelo y no de forma meramente simbólica. El procedimiento de Hábeas Corpus se configura como un método de garantía reforzada para la defensa, únicamente, de este derecho fundamental, y de ningún otro. Debido a este carácter de protección excepcional de lo más esencial de nuestro ordenamiento jurídico, me parece el Hábeas Corpus una institución digna de estudio

Adicionalmente, el fenómeno de la inmigración ilegal en España y en todo el continente europeo es una cuestión de actualidad por las diferentes crisis humanitarias que se han sumado

en los últimos tiempos a las ya asentadas tendencias migratorias que tienen como centro el viejo continente. En este entorno de locura mediática y gran variedad de opiniones, es importante pararse y observar de qué forma nuestro ordenamiento jurídico maneja una situación que desde antiguo viene siendo algo complicada.

En mi opinión, no veo otra posibilidad que establecer algún tipo de control a la entrada de personas al país, lo que da lugar a situaciones de estancia irregular. Al mismo tiempo, no contemplo la posibilidad de que las personas que se encuentren en el territorio nacional de forma ilegal se hallen en una situación de desprotección absoluta de sus derechos más fundamentales, como es la libertad que pretende garantizar el Hábeas Corpus. Por tanto, es claro que, en determinadas ocasiones, deben existir privaciones de libertad para inmigrantes ilegales. Y frente a éstas, se pone al alcance del extranjero un procedimiento judicial efectivo, que controla la legalidad y condiciones de la privación de libertad a la que está sujeto. Esto muestra una madurez admirable del sistema jurídico, si bien es común a muchos países con garantías democráticas.

Es por esto que dentro del estudio del Procedimiento de Hábeas Corpus, creo necesario referirme también a este elemento de extranjería y a las circunstancias que lo rodean: desde las situaciones de privaciones de libertad en que se pueden encontrar los inmigrantes ilegales, hasta la tramitación del procedimiento que revisa la legalidad de dichas privaciones.

### **1.3 Metodología**

El trabajo desenreda y detalla profusamente el desarrollo del procedimiento de Hábeas Corpus a través de los pronunciamientos jurisprudenciales actuales más relevantes y de una revisión de la literatura jurídica que se ha creído más relevante. En el apartado “bibliografía” se encuentra una lista de las resoluciones judiciales, obras doctrinales y normativa consultadas en el momento de la documentación previa. Algunas fuentes se citan en su debido lugar a lo largo del trabajo por la aportación más directa que hacen a éste.

### **1.4 Estructura del Trabajo**

Tal y como se puede apreciar en el índice, este trabajo comienza realizando un análisis de los antecedentes históricos que han ido confeccionando la Institución del Hábeas Corpus a lo largo de los siglos. Seguidamente, se estudia la definición de Hábeas Corpus en España bajo la

Constitución de 1978 y las Leyes que la desarrollan, tratando de comprenderlo en profundidad de manera conceptual.

La parte principal del cuerpo del trabajo la conforma el estudio jurisprudencial del articulado de la Ley reguladora del procedimiento de Hábeas Corpus. Posteriormente, se pasa a analizar los supuestos básicos de partida para la entrada en escena del procedimiento del Hábeas Corpus: primero la detención preventiva, como modelo para todas las demás detenciones y privaciones de libertad en general, y después más concretamente los dos tipos más importantes de detenciones que la legislación en materia de extranjería contempla, y ante las cuáles, el extranjero puede pedir el Hábeas Corpus. Para continuar, se analizan en mayor profundidad las especialidades del procedimiento de Hábeas Corpus cuando controla una privación de libertad de las provenientes de la legislación de extranjería.

Por último, se exponen una serie de conclusiones e ideas principales extraídas del trabajo.

## **2. ORÍGENES DE LA FIGURA: EL CONSTITUCIONALISMO INGLÉS**

Inglaterra es la cuna del Hábeas Corpus, y es por eso que se trata en este trabajo de comprender su surgimiento en este país europeo, para así comprender mejor el concepto de Hábeas Corpus moderno. Desde la primera enunciación del concepto de Hábeas Corpus, se considera su objetivo principal asegurar la libertad deambulatoria. El Hábeas Corpus se toma en el mundo anglosajón por una de las conquistas de mayor calado en su historia constitucional. El Hábeas Corpus histórico en Inglaterra es un procedimiento que se aprobó en 1679 mediante el *Habeas Corpus Act*, si bien defiende FAIRÉN GUILLÉN, que, procedimientos similares se llevaban a cabo en el país anglosajón en fechas muy anteriores.<sup>1</sup> Este sistema, aunque con alguna enmienda al *Habeas Corpus Act*, sigue vigente en Inglaterra y se ha exportado sin grandes cambios a multitud de ordenamientos en todo el mundo desde una época muy temprana. Así pues, en el siglo posterior a su surgimiento, se crearon procedimientos de Habeas Corpus en Estados Unidos y Canadá, e incluso en algunos países de Iberoamérica como Méjico, y con posterioridad a numerosísimos otros, entre ellos España.

El Hábeas Corpus se enuncia por primera vez en su conceptualización moderna en el Constitucionalismo Inglés. Es, por tanto, el Hábeas Corpus una institución típicamente de

---

<sup>1</sup> Fairén Guillén, V., “Los recursos de Greuges, Firmas de Derecho y Manifestación de personas, el Writ de Habeas corpus, el recurso de Amparo y el Mandado de segurança, garantías históricas y actuales de los derechos fundamentales de libertad de locomoción y de no sumisión a la tortura”, *Revista de Derecho Procesal*, nº 3, Madrid, 1988.

Derecho anglosajón, y es en esta institución en la que se basa el Hábeas Corpus de nuestra Constitución de 1978. Es también la base de distintas garantías que aparecen sin denominación en Constituciones anteriores en nuestro país, como las de 1869 y 1876, sin perjuicio del Derecho de Manifestación de personas.

### **3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FIGURA EN ESPAÑA**

El derecho de Manifestación de Personas que se dio en Aragón, fue un procedimiento privilegiado en el sistema judicial aragonés del medioevo y de épocas posteriores. Estos juicios algo especiales estaban todos orientados a la defensa de diferentes prerrogativas de ciertos individuos frente al poder Real en espacio de un día. No obstante, de todos ellos, el que más uso tenía y cuya vigencia más se prolongó en el tiempo fue el de manifestación de personas. De hecho, tuvo una larga vida hasta 1885, cuando finalmente fue derogado, si bien, fue perdiendo importancia por el camino, según SÁENZ DE TEJADA.<sup>1</sup> También, y sobre todo, ha escrito profusamente en el mismo sentido sobre esta institución histórica FAIRÉN GUILLÉN.<sup>2</sup>

Sin duda, el derecho de manifestación de personas, era sustancialmente igual al procedimiento de Habeas Corpus Inglés de 1679, y, sin embargo, en España se vio como una rareza moribunda del Derecho aragonés, y nunca como avance en derechos individuales. Si bien, muestra cuán clara es la necesidad de una garantía de este tipo al hacer notar que a lo largo de la historia ha surgido inconexamente en diversos Estados. Es por esto, que, en las regulaciones del Hábeas Corpus en la historia legislativa española, se toma la institución anglo-sajona como modelo, o al menos como nomenclatura.

Como se ha expuesto hasta ahora, El ordenamiento jurídico español no ha sido ajeno al procedimiento de Hábeas Corpus históricamente. Aparte de la rareza del derecho de manifestación de personas en Aragón, hay presencia de este procedimiento en el constitucionalismo moderno, y más concretamente en las constituciones de 1869 y 1876. En ellas, la regulación del Hábeas Corpus es exactamente la misma. Los artículos dedicados a este procedimiento son idénticos palabra por palabra en ambos textos.<sup>3</sup> Así, ambas constituciones recogían un plazo de 24 horas para ser puesto en libertad o a disposición del

---

<sup>1</sup> Sáenz de Tejada y de Olózaga, F., *El Derecho de manifestación Aragonés y el Hábeas Corpus Inglés*, Compañía Bibliográfica Española, S.A., Madrid, 1956, pp. 34 y 53.

<sup>2</sup> Fairén Guillén, V., “Comentarios a la Constitución de 1978: El Hábeas Corpus del artículo 17.4 y la Manifestación de Personas”, *Revista de Administración Pública*, nº88, Madrid, 1979.

<sup>3</sup> Puy Muñoz, F., “Los Derechos en el Constitucionalismo Histórico Español”, *Revista de Estudios histórico-jurídicos*, nº 25, 2004.



juez y otro de 72 horas para, una vez a disposición del juez, se decretara el encarcelamiento o la libertad del detenido, según correspondiese para el desarrollo del procedimiento. También se regula el Hábeas Corpus en la Constitución de 1931 y en la antigua Ley de Procedimiento Criminal.

La práctica totalidad de las democracias tienen procedimientos análogos al hábeas corpus, que, aunque de menor calado y distinta nomenclatura, garantizan la libertad deambulatoria individual frente a posibles abusos de la autoridad. Estados Unidos, Canadá y Brasil son tres ejemplos de profunda tradición de Hábeas Corpus.<sup>1</sup>

#### **4. REGULACIÓN DEL HÁBEAS CORPUS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1978**

La primacía del derecho a la libertad, propia del constitucionalismo liberal moderno, queda claramente plasmada en el artículo 1 de la Constitución, al declarar como el primero de los cuatro valores superiores del ordenamiento jurídico español la libertad. La incorporación de esta garantía en el texto constitucional de 1978 se ve sin duda influida, de una parte, por los constitucionalismos europeos del siglo XX y el CEDH,<sup>2</sup> y de otra por la salida de un régimen autoritario con escasas garantías en materia de control judicial de la actuación de cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado en determinados supuestos. De esta manera la inclusión del Hábeas Corpus, generó ciertos enfrentamientos en las Cortes Constituyentes que dieron lugar al texto de 1978. Las discrepancias se agrupaban principalmente en torno al ingente número de peticiones de Hábeas Corpus que se realizarían y al mal uso que se daría a este procedimiento. Sorprendentemente, estos temores, en la práctica judicial no se han materializado, sin duda debido a la profesionalidad y la buena formación y conocimientos de los cuerpos de seguridad del Estado. Sin embargo, hay dos supuestos en los que, tanto las peticiones de Hábeas Corpus como los Recursos de Amparo ante el Tribunal Constitucional no han dejado de crecer en la vida del procedimiento en cuestión: la inadmisión liminar de los procedimientos de Hábeas Corpus a trámite; y los casos de petición de Hábeas Corpus en el ámbito de la inmigración ilegal.

---

<sup>1</sup> Vega Ruiz, J.A., “El Hábeas Corpus”, *Colaboración Ministerio de Justicia* nº 1.329, Madrid, 1983, p. 4.

<sup>2</sup> Al cual España se adhirió mediante el Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente.

La Regulación fuente del procedimiento de Hábeas Corpus se encuentra en el artículo 17.4 de la Constitución. El artículo 17 es el dedicado al derecho fundamental a la libertad y a la seguridad, por ello, en él se recogen las provisiones que fundamentan la detención preventiva, los derechos del detenido, y sobre todo las penas privativas de libertad y la prisión provisional. El apartado 1 del citado artículo establece la necesidad de que todas las privaciones de libertad se den de acuerdo a la Ley y al mismo artículo 17. Incluido en dicho artículo, en su apartado final, el 4, está inserta una garantía adicional y especial que no tiene parangón en ningún otro derecho o libertad fundamental constitucional. El constituyente estima el derecho a la libertad como la piedra angular y el fundamento de todos los demás derechos y libertades fundamentales, y por ello decide dotarlo con una eficaz garantía adicional al margen del Recurso de Amparo ante el tribunal Constitucional, del que ya gozan el resto de derechos y libertades.

El apartado cuarto del artículo 17 de la constitución es el que da vida a la figura del Hábeas Corpus en nuestro ordenamiento. Sin embargo, se limita a realizar una remisión a la Ley para que ésta cree un procedimiento de Hábeas Corpus, con la sola condición de que tal procedimiento debe “*producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente*”. Así, seis años después de la entrada en vigor de la Constitución, se aprobó la Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, que desarrolla el precepto constitucional y regula el procedimiento de Hábeas Corpus (de ahora en adelante “Ley Orgánica de Hábeas Corpus” o por sus siglas “LOHC”). Esta Ley sigue hoy en día vigente en España sin haber sido sometida a modificación alguna. En ella se provisionan los supuestos en los que se puede pedir el Hábeas Corpus, el objeto del procedimiento, la legitimación para la interposición, el desarrollo del procedimiento y sus fases, así como las posibles consecuencias y decisiones que puede tomar el Juez. Algunos de estos puntos se analizan *infra* en profundidad.

Además, la regulación de la detención preventiva se encuentra en la Ley de Enjuiciamiento Criminal<sup>1</sup> (de ahora en adelante “LECrím”). La detención preventiva en el ámbito penal es el tipo de privación de libertad que, de forma más habitual, al margen de los relacionados con la inmigración ilegal, da lugar a procedimientos de Hábeas Corpus.

---

<sup>1</sup> Real Decreto, de 14 de septiembre de 1882, por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

#### 4.1 Concepto de Hábeas Corpus

El Hábeas Corpus es un procedimiento especial por razón de la materia de cognición limitada, y así se define en la STC 12/2014, de 27 de enero, FJ 3 (RTC\2014\12) por citar alguna de las más recientes, si bien la naturaleza del procedimiento de Hábeas Corpus es ya objeto de revisión constitucional desde los primeros años de vida de esta figura en nuestro país. El objeto del procedimiento de Hábeas Corpus es únicamente establecer un control judicial de legalidad sobre privaciones de libertad gubernativas, en palabras de MARTÍN OSTOS<sup>1</sup>, “*se trata de un control judicial limitado no a todos los aspectos o modalidades de la detención, sino solo a su regularidad o legalidad, [...] se ha de juzgar solo sobre la legitimidad de una situación de privación de libertad a la que se trata de poner fin o modificar, pero sin extraer más consecuencias que la necesaria finalización o modificación de esa situación*”. No debe, por tanto, según la doctrina constitucional, el Juzgado de Instrucción, en el procedimiento de Hábeas Corpus, basar, tanto la admisión a trámite como el conocimiento del fondo del asunto, es decir, la legalidad de la privación de libertad, en juicios sobre la culpabilidad o inocencia del privado de libertad (por todas STC 195/2014, de 1 de diciembre, FJ 4 (RTC\2014\195)).

La meta de este procedimiento sumarísimo es poner fin con la máxima celeridad posible a estas privaciones o alterar las circunstancias en que se dan, en caso de que sean ilegales, bien porque eran ilegales *ab initio*, bien porque por el desarrollo de los acontecimientos han devenido ilegales o irregulares. Dentro de este último caso encontramos numerosas sentencias del Tribunal Constitucional, entre ellas la STC 204/2015 de 5 de octubre (RTC\2015\204), en relación al exceso de tiempo necesario para llevar a cabo las actuaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos. En esta Sentencia, el TC en amparo anula el Auto del Juez de Instrucción que denegaba la admisión a trámite del procedimiento de Hábeas Corpus. Entra, también el Alto Tribunal, a dilucidar que, dadas las circunstancias de la detenida (la detención se produce alrededor de las 22 horas, su cónyuge ha sido, también, detenido, el domicilio es conocido por la policía y tienen un hijo de unos 2 años de edad), no es necesario para llevar a cabo las correspondientes diligencias policiales que la recurrente en amparo pasase la noche en comisaría. En relación a esta celeridad, el TC afirma que “*nuestra Constitución, habida cuenta del valor cardinal que a libertad personal tiene en el Estado de Derecho, somete la detención*

---

<sup>1</sup> Martín Ostos, J., “Sobre el Habeas Corpus en España”, *Revista de Derecho Procesal Justicia*, 2008, p. 25.

*de cualquier ciudadano al criterio de la necesidad estricta, y, además, al lapso temporal más breve posible, en consonancia con lo dispuesto en el CEDH*.<sup>1</sup>

El Hábeas Corpus es una Institución de naturaleza procesal y judicial, que tiene, sin embargo, gran impacto en los derechos y libertades fundamentales de nuestra Constitución. Y es que, el Hábeas Corpus es esencialmente una garantía adicional y concretamente diseñada para la protección de la libertad personal. Se entiende aquí por libertad personal, según FAIRÉN GUILLÉN<sup>6</sup> libertad deambulatoria, que permita tomar y llevar a cabo las propias decisiones sin ser perturbado en ellas por decisiones gubernativas arbitrarias e ilegales de poderes del Estado, en especial, aunque también de particulares. Comparte este concepto del derecho fundamental en cuestión el TC, el cual, expone en sentencias como la STC 15/1986, de 31 de enero, FJ 2 (RTC\1986\15), nombrando al Hábeas Corpus, expresamente, “garantía reforzada”<sup>9</sup>. SORIANO DÍAZ contempla, sin embargo, la casi imposibilidad de definición del concepto de libertad personal por todas sus implicaciones.<sup>11</sup>

Es clave la necesidad que impone la Constitución de que el privado de libertad pase de forma efectiva y material a disposición del Juez que ha de resolver sobre la licitud de dicha privación. Nuestro Tribunal Constitucional se ha pronunciado en numerosas ocasiones respecto a esta idea. Así en la STC 95/2012, de 7 de mayo, citada en la STC 32/2014, de 24 de febrero, afirma que lo relevante y constitucionalmente esencial del Hábeas Corpus es que el Juez, personal y físicamente, compruebe la situación en la que se encuentra el detenido, y con ello, éste tenga la oportunidad de alegar lo que precise (también STC 12/2014, de 27 de enero, FJ 3 (RTC\2014\12)). Llega a decir el Alto Tribunal que el detenido se debe encontrar “*bajo la responsabilidad del Juez*”, que debe asumir éste “*el dominio del hecho de la privación de libertad*” y “*la suerte final del detenido*” (STC 195/2014, de 1 de diciembre, FJ 4 (RTC\2014\195)). La jurisprudencia constitucional, también llega a detallar que este control de la privación de libertad se ve “*mermado en calidad o intensidad si el Juez no lo realiza de*

---

<sup>1</sup> En STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 2 (RTC\2012\95).

<sup>6</sup> Según fairén guillen: Fairén Guillén, V., “Los recursos de Greuges, Firmas de Derecho y Manifestación de personas, el Writ de Habeas corpus, el recurso de Amparo y el Mandado de segurança, garantías históricas y actuales de los derechos fundamentales de libertad de locomoción y de no sumisión a la tortura”, *Revista de Derecho Procesal*, nº 3, Madrid, 1988.

<sup>9</sup> en STC 165/2007, de 2 de julio.

<sup>11</sup> Soriano Díaz, R., *El Derecho de Hábeas Corpus*, Congreso de los Diputados Monografías núm. 6, Madrid, 1986, p. 11.

forma personal y física o si lo realiza otra persona distinta de él, como por ejemplo el Secretario Judicial (32/2014, de 24 de febrero, FJ 4 (RTC\2014\32)).

Es también necesario que, en aras de la salvaguarda de la libertad personal, los procedimientos de Hábeas Corpus tengan como fin instrumental la celeridad. La lesión al derecho se produce por el mero transcurso del tiempo, siendo las privaciones de libertad en cuestión, normalmente, de corta duración. Así, de ser un procedimiento lento y tardío, la resolución llegaría cuando ya se ha producido el daño. En este sentido, el TC, en STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 3 (RTC\2012\95), afirma que: *”resulta conveniente subrayar la necesidad de que estas solicitudes de habeas corpus de los detenidos se tramiten con la conveniente urgencia y agilidad, por cuanto la razón de ser de esta garantía específica de la libertad se encuentra precisamente en que sean verificadas con prontitud por un Juez la legalidad y las condiciones de la detención, quedando, por ello, desvirtuado este procedimiento si se tramita con demoras”*

Todo esto se resume en los cuatro principios esenciales que rigen los procedimientos de este tipo: la agilidad; la sencillez y la carencia de formalismos; la generalidad; y la universalidad.

En todo, el concepto de Hábeas Corpus en España se ha ido perfilando a través de jurisprudencia constitucional del TC, ante la poca determinación de la Ley positiva. Podría quedar definido como el procedimiento judicial especial de cognición limitada para la defensa del derecho a la libertad personal, mediante el cual, el Juez personalmente permite al privado de libertad hacer alegaciones y pedir prueba acerca de la legalidad o ilegalidad de su privación de libertad.

## **5. LA LEY 6/1984, DE 24 DE MAYO, REGULADORA DEL PROCEDIMIENTO DE HÁBEAS CORPUS**

### **5.1 Finalidad del procedimiento y definición de la LOHC de detención ilegal**

La LOHC empieza en su artículo primero marcando claramente la función del procedimiento que regula, que es la obtención de la puesta a disposición del Juez competente de cualquier persona que haya sido detenida ilegalmente. Aporta el mismo apartado una lista de lo que el legislador ha considerado como personas ilegalmente privadas de libertad: a) los detenidos por autoridad sin que concurren los supuestos legales o sin cumplirse las formalidades exigidas por la ley; b) las ilícitamente internadas en cualquier establecimiento o lugar; c) las que lo

estén por plazo superior al permitido por la ley; y d) a las que no les sean respetados los derechos que la Constitución y las leyes reconocen a los privados de libertad.

Así, dentro de la letra b), c) y d) cabría incluir a las personas recluidas en centros psiquiátricos o en otros lugares en los que se encuentren en contra de su voluntad, siendo, también, el Hábeas Corpus la manera de recabar la tutela judicial del derecho a la libertad, como reconoce el TC en STC 141/2012, de 2 de julio, FJ 6 (RTC\2012\141). Sin embargo, como se presentaba en la Introducción, este trabajo se centra más en las detenciones realizadas por cuerpos y fuerzas de seguridad.

En cualquier caso, la base para el Hábeas Corpus es una privación de libertad que no esté acordada por un Juez, o que habiéndolo sido, se haya superado el plazo dictado por éste, deviniendo la privación gubernativa.

## **5.2 Competencia judicial y Legitimación procesal**

De acuerdo con el artículo segundo de la LOHC, es competente para conocer de los procedimientos de Hábeas Corpus el Juzgado de Instrucción del lugar en el que se esté produciendo la privación de libertad, es decir donde se encuentre el privado de libertad. Subsidiariamente y en caso de no constar el lugar en el que se encuentra, podrá conocer el del lugar en el que se haya producido la detención, y en último término y a falta de conocimiento para determinar cualquiera de los dos anteriores, el del lugar en el que se hayan tenido noticias de último paradero del detenido. Añade también la ley dos casos particulares de competencia judicial: supuestos de terrorismo, en cuyo caso conocerá el Juzgado Central de Instrucción; y la Jurisdicción Militar, sobre los cuales conocerá el Juez Togado Militar cabecera de la circunscripción jurisdiccional donde se haya producido la detención.

La determinación del órgano competente para conocer del procedimiento de Hábeas Corpus presenta una baja litigiosidad en los tribunales. Sobre todo, si se compara con las impugnaciones a la legitimación activa de las peticiones del procedimiento. No obstante, sí que es digno de mención, que el Tribunal Supremo se haya pronunciado en varias ocasiones acerca del hecho de que la Jurisdicción Penal, a través del Habeas Corpus, es la vía por la que controlar la legalidad de privaciones de libertad gubernativas, y no la Jurisdicción Contencioso-Administrativa a través del procedimiento especial para la protección de los

derechos fundamentales de la persona.<sup>1</sup> Ello a pesar de que las autoridades que retiene sean, en efecto, funcionarios.

En este sentido, la LOHC en su artículo tercero, legitima para la iniciación del procedimiento a las siguientes personas: al privado de libertad y a determinados familiares de éste, al Ministerio Fiscal, al Defensor del pueblo y al propio Juez, de oficio, competente para conocer sobre el fondo del asunto.

Llama la atención que, en este listado taxativo no aparezca, quien, con mayor frecuencia está en la mejor posición para la interposición del recurso de Hábeas Corpus: el Letrado del privado de libertad. El abogado que asiste en los primeros momentos de la tratada privación es, de hecho, el que con mayor frecuencia inicia el procedimiento. Ante la falta de pronunciación expresa en la ley, nuestro TC ha venido reconociendo la legitimación activa del letrado para la iniciación del procedimiento desde hace no poco tiempo. Así lo afirma en la STC 204/2015, de 5 de octubre, FJ 4 (RTC\2015\204); STC 195/2014, de 1 de diciembre FJ 4 (RTC\2014\195); STC 84/2009, de 30 de marzo FJ 2 (RTC\2009\84); STC 173/2008, de 22 de diciembre FJ 2 (RTC\2008\173); y STC 37/2008, de 25 de febrero FJ 2 (RTC\2008\37). Añade el Alto tribunal, además, que este apoderamiento a favor del letrado para la petición del procedimiento de Hábeas se presupone en todos los casos de privación de libertad. Se trata por tanto de un apoderamiento tácito.

Todos los demás interesados en que se inicie un procedimiento de Hábeas Corpus podrán hacerlo mediante petición al Defensor del Pueblo, al Ministerio Fiscal, o, más comúnmente, al propio Juez de Instrucción competente para conocer del asunto, para que éste lo inste de oficio. Esto supone que la decisión del Juez supone al mismo tiempo la iniciación del procedimiento y la admisión a trámite en una misma actuación. Un ejemplo de petición al Juez es el que vemos en la STC 154/2016, de 22 de septiembre (RTC\2016\154), en el que una asociación cuyo objeto social es la defensa de los inmigrantes, al no estar legitimada para instar el procedimiento acude al juez para que lo inicie de oficio.

El derecho a la invocación del Hábeas Corpus es según el TC renunciable. Sin embargo, hay que tener en cuenta que dicho derecho no es solamente un derecho individual de la persona a su libertad, sino también un valor superior del ordenamiento jurídico español. Es por eso que

---

<sup>1</sup> STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) 5449/2007, de 16 de julio de 2007, FJ 3 (RJ\2007\6785); y STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) 8254/2006, de 21 de diciembre de 2006, FJ 2 (RJ\2006\9894)

la jurisprudencia constitucional ha determinado que, aun siendo un derecho renunciable, es en todo caso la renuncia revocable en cualquier momento, inclusive si figurara de manera expresa y fehaciente. De ser de otra forma, como se dice en la STC 195/2014, de 1 de diciembre, FJ 4 (RTC\2014\195), “*quedaría desnaturalizada la garantía que el Hábeas Corpus representa, y frustrada la finalidad misma de este capital procedimiento*”.

Es llamativo también que se trate de un procedimiento para el que no es necesaria la postulación, y así mismo lo reconoce la LOHC en su artículo cuarto, al no requerir la intervención preceptiva de abogado ni procurador. Si bien, es más común en la práctica judicial que intervenga el abogado del privado de libertad. Esta es una clara señal del legislador a dos de los principios fundamentales del procedimiento de Hábeas Corpus: la agilidad y la sencillez. En relación con este tema, el TC ha afirmado que es indiferente el *nomen iuris* que el privado de libertad de a la petición de ser llevado ante el juez, para ser considerada como una solicitud de Hábeas Corpus. Es igualmente irrelevante el *nomen iuris* que el privado de libertad dé a las razones por las que invoca el procedimiento de Hábeas. El artículo cuarto de la LOHC impone como requisito de admisibilidad, el hecho de que en el escrito o comparecencia de iniciación del procedimiento se detalle el motivo concreto por el que se solicita el Hábeas. Sin embargo, a pesar de que el solicitante no subsuma expresamente su solicitud en uno de los cuatro supuestos del artículo primero LOHC, el tribunal debe tratar de interpretar a cuál de los cuatro está aduciendo. Estas dos puntualizaciones las ha hecho el TC en STC 12/2014, de 27 de enero, FJ 4 (RTC\2012\95), añadiendo que esta irrelevancia de la denominación jurídica opera, no solo cuando la solicitud la presenta el privado o sus familiares –legos en Derecho-, sino incluso cuando el que presenta la solicitud es el letrado del amparado judicialmente.

### **5.3 Admisión a trámite del procedimiento**

El artículo cuarto de la LOHC enumera los tres elementos que deben constar en todo escrito o comparecencia de iniciación. Esto aplica a todos los casos en los que no sea el juez, de oficio, el que inicie el procedimiento. Además del motivo por el que se solicita el Hábeas Corpus, se debe incluir en la solicitud el nombre y las circunstancias personales, tanto del solicitante como de la persona para la que se hace la petición de amparo judicial; y se debe incorporar igualmente, si fueran conocidos, el lugar donde se encuentra el privado de libertad, la persona o autoridad bajo cuya custodia esté, precisamente, privado de libertad, y cualquier otra circunstancia relevante al efecto.



La solicitud llega al Juez de la mano del solicitante o, en caso de ser éste el propio privado de libertad, a través de su abogado o de la autoridad gubernativa que lo retiene. El Juez, de acuerdo con el artículo sexto de la LOHC puede, entonces, tras comprobar que los requisitos para la tramitación se cumplen, incoar el procedimiento de Hábeas Corpus, o, en su caso, denegarlo. Actuaciones de las ambas cuales debe el Juez dar traslado al Ministerio Fiscal.

Hay que distinguir en este punto entre el Juicio de admisión y el Juicio de fondo sobre la legalidad de la privación de libertad. El Juez debe en un primer momento determinar si admite la petición a trámite, si se cumplen los requisitos formales para ello, y, después de incoar el procedimiento, conocer del fondo del asunto: la regularidad o irregularidad de la privación de libertad. La denegación de la incoación del procedimiento por razones de fondo, que deberían tratarse en el propio Hábeas Corpus es lo que se denomina inadmisión liminar o *a limine*.

Constituye doctrina reiterada y pacífica del Tribunal Constitucional la prohibición de la inadmisión liminar, y así se ha afirmado en Sentencias como la STC 204/2015, de 5 de octubre, (RTC\2015\204); o la STC 84/2009, de 30 de marzo, (RTC\2009\84). Doctrina que, sin embargo, los Juzgados de Instrucción han descatado y siguen descatando de manera casi sistemática en algunas demarcaciones. El mismo TC ha manifestado no comprender esta repetida contravención de su mandato, si bien se concentra en determinados Juzgados repartidos por el territorio.

La inadmisión liminar, por tanto, consiste en inadmitir la petición de Hábeas Corpus por motivos que correspondería valorar durante el procedimiento, una vez admitido éste a trámite. Es decir, que el Juez inadmite por afirmar que la privación es legal, cuando ello se debería decidir en el procedimiento, permitiendo al privado de libertad hacer alegaciones y proponer prueba. Supone sustanciar el objeto principal del procedimiento en el juicio de admisión previo a la incoación, de forma que al privado de libertad se le niega de forma efectiva la posibilidad real de ser llevado ante el Juez, y también de forma efectiva se le está privando de su derecho al Hábeas Corpus, que consiste precisamente en tener acceso al Juez para alegar por qué se aduce que la privación de libertad es ilegal (por todas STC 42/2015, de 2 de marzo, FJ 3 (RTC\2015\42); y STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 4 (RTC\2012\95)). Esta audiencia solo ocurre, de acuerdo con el artículo séptimo de la LOHC, una vez se admite a trámite. Esto adquiere aún más importancia en las peticiones basadas en el motivo de petición de la letra d) del artículo primero de la LOHC, cuando “*no les sean respetados los derechos que la Constitución y las leyes reconocen a los privados de libertad*”. Así, por ejemplo, el TC en

STC 32/2014, de 24 de febrero (RTC\2014\32), reconoció la vulneración del derecho a la libertad personal de un detenido por la inadmisión a trámite de una petición de Hábeas Corpus en la que el privado de libertad alegaba que el colchón de su cama en las dependencias policiales estaba impregnado en orines y heces.

A menudo, expone el TC, los Autos mediante los cuales los juzgados de Instrucción inadmiten a trámite los procedimientos de Hábeas, son “*resoluciones genéricas, estereotipadas, y que no ofrecen la motivación mínima que es constitucionalmente exigible*” (STC 42/2015, de 2 de marzo, FJ 3 (RTC\2015\42); STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 6 (RTC\2012\95); y STC 86/1996, de 21 de mayo, FJ 9 (RTC\1996\86) entre otras). Y esto, es porque la mayoría de inadmisiones se basan en la legalidad de la privación de libertad, que como se ha expuesto corresponde al Juicio de fondo y no al de admisibilidad. Ha afirmado en numerosas ocasiones el Constitucional que los únicos dos motivos que pueden dar lugar a la inadmisión del procedimiento del artículo sexto de la LOHC son: la inexistencia de una privación de libertad o que ésta esté acordada por un Juez; y que no se den los requisitos del artículo cuarto LOHC (Por todas STC 173/2008, de 22 de diciembre, FJ 3 (RTC\2008\173); STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 4 (RTC\2012\95); y STC 32/2014, de 24 de febrero, FJ 2 (RTC\2014\32)). La privación de libertad ha de ser real y efectiva (STC 169/2006, de 5 de junio, FJ 2 (RTC\2006\169))

En múltiples ocasiones lo que han optado los Juzgados por hacer es aducir a una falta del requisito recogido en la letra c) del artículo cuarto, esto es, la ausencia de inclusión del motivo concreto por el que se pide el Hábeas Corpus en el escrito o comparecencia que inicia el procedimiento para motivar la inadmisión liminar. En los casos en los que los privados de libertad son poco claros al argüir las razones de su petición, declarando, por ejemplo “*no haber hecho nada*”, o “*no haber cometido ningún delito*”, algunos Juzgados han decidido interpretar esas afirmaciones como motivos no incluidos en el listado del artículo primero de la LOHC, y, por tanto, no válidos para la petición de Hábeas Corpus. Defienden estos Juzgados, también, que se trata de una declaración sobre la inocencia de los interesados que no corresponde a dichos juzgados resolver. El TC ha tachado estas interpretaciones de rigorista en la STC 12/2014, de 27 de enero, FJ 4 (RTC\2014\12), añadiendo además en numerosas Sentencias la necesidad de que estas peticiones se reconduzcan al motivo de la letra a) del artículo primero: petición por no concurrir los supuestos legales para la detención (por todas STC 42/2015, de 2 de marzo, FJ 4 (RTC\2015\42); STC 21/2014, de 10 de febrero, FJ 3

(RTC\2014\21); y STC 35/2008, de 25 de febrero, FJ 4 (RTC\2008\35)). Igualmente se debe reconducir el motivo de petición al primero a) cuando se alegue la “*innecesariedad de la medida [de privación de libertad]*”, como expone el TC en STC 195/2014, de 1 de diciembre (FJ 4) (RTC\2014\195). De análoga manera, el TC en STC 32/2014, de 24 de febrero (FJ 3) (RTC\2014\32), establece lo mismo para cuando se hagan peticiones subsumibles en las letras c) y d). Hay que recordar aquí lo que se exponía en el apartado anterior acerca de la irrelevancia del *nomen iuris* que el privado de libertad dé al motivo por el que pide el Hábeas Corpus, debiendo el Juzgado tratar de incluirlo en alguno de los del artículo primero.

El asunto se aleja aún más de los criterios de constitucionalidad sentados por el Alto Tribunal en las ocasiones en las que el Juzgado inadmite *a limine* en base al hecho de que existan “*indicios de delito, dada la flagrancia del hecho*” (STC 88/2011, de 6 de junio, FJ 5, RTC\2011\88) en torno al privado de libertad. Entonces, no solo se está adelantando el juicio de fondo al momento del juicio de admisión, sino que, además, se está quebrantando uno de los principios básicos del Hábeas Corpus: el que lo caracteriza como procedimiento de cognición limitada; pues se está inmiscuyendo el Juzgado de Instrucción en lo que corresponde al juicio material del caso, que se debe sustanciar por la vía penal. Tampoco puede el Juzgado inadmitir en base a tener “*conocimientos de los hechos y circunstancias de la detención en su doble condición de Juzgado competente para conocer [del procedimiento de Hábeas Corpus], de acuerdo con el 2 LOHC, y de Juzgado competente, de acuerdo con las normas de la LECrim y los correspondientes criterios de reparto entre los Juzgados del partido, para instruir las diligencias previas*” (STC 195/2014, de 1 de diciembre, FJ 4, RTC\2014\195). Este conocimiento previo no basta para fundamentar la inadmisión en cuanto a que la privación de libertad no ha sido acordada por un Juez, sino por una autoridad gubernativa. No se puede considerar que la información que el Juez pueda tener de los hechos o de la detención representen un control judicial de la detención. Menos aún se puede considerar que al privado de libertad se le haya garantizado su derecho a ser oído y proponer prueba sobre la ilegalidad de su privación ante el Juez.

Sin embargo, y a pesar de todo lo expuesto hasta ahora tanto en este apartado como en lo referente a la Competencia Judicial del procedimiento, el TC sí que ha reconocido que ciertos otros procedimientos, nombrados taxativamente por el Alto Tribunal, pueden sustituir al control judicial ordinario de la privación de libertad gubernativa y justificar una inadmisión a trámite. En concreto, el Constitucional ha declarado la equivalencia del control que se efectúa

en algunos procedimientos de extranjería, al que tiene lugar en el procedimiento de Hábeas Corpus, desde una perspectiva material y de eficacia (STC 303/2005, de 24 de noviembre, FJ 5 (RTC\2005\303); STC 172/2008, de 18 de diciembre, FJ 3 (RTC\2008\172); y STC 32/2014, de 24 de febrero, FJ 4 (RTC\2014\32)).

Por último, el TC ha reiterado en STC 88/2011, de 6 de junio (FJ 4) (RTC\2011\88), que el problema de la inadmisión liminar es, si cabe, más grave -e importante el Hábeas Corpus-, en los casos en los que el motivo de la petición se encuadra en los recogidos por la letra c) del artículo primero: *“se consideran personas ilegalmente detenidas: 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”*. En relación a estos casos, una de las prácticas judiciales más litigadas, ha sido la de los protocolos sobre horas de conducción de detenidos, acordados entre los Juzgados y las fuerzas y cuerpos de seguridad. Bajo estos protocolos, se convienen determinadas horas del día en las cuales, los citados cuerpos aúnan a todos los detenidos durante un determinado periodo de tiempo para ser conducidos conjuntamente ante el Juez, por distintos motivos, entre ellos la sustanciación de procedimientos de Hábeas Corpus. En STC 9/2012, de 7 de mayo, FJ 3 (RTC\2012\95), afirma el TC la posibilidad de coexistencia entre estos acuerdos de organización -que sin duda ayudan a sistematizar, simplificar y agilizar las conducciones de detenidos- y la exigencia constitucional de no dilatar más de lo necesario las detenciones. Esto se conseguiría añadiendo a los acuerdos algunas provisiones que recogieran la posibilidad de, adicionalmente a las horas de conducción determinadas, poder llevar ante el Juez a un detenido en cualquier momento del día, si las circunstancias así lo aconsejan.

Contra el Auto que admite o deniega a trámite el procedimiento de Hábeas Corpus, afirma el artículo sexto de la LOHC, no se puede interponer recurso alguno. Sin embargo, sí que se puede presentar incidente de nulidad de actuaciones, que representa el modo más idóneo para la defensa en la jurisdicción ordinaria de los derechos fundamentales cuyo quebrantamiento es recurrible en amparo constitucional, derechos los cuales, se encuentran enunciados en el 53.2 CE (ATC 73/2015, de 21 de abril, FJ 3 (RTC\2015\73 AUTO)). El uso del incidente de nulidad para la defensa de estos derechos se basa en el artículo 421 de la LOPJ<sup>1</sup>, en la versión

---

<sup>1</sup> Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

que introdujo la LO 6/2007<sup>1</sup>. Lo resuelve el propio órgano que dictó la resolución frente a la que se presenta el incidente. Como más adelante se verá, la presentación del incidente de nulidad de actuaciones es necesaria para finalizar la vía ordinaria antes de solicitar amparo constitucional.

#### **5.4 Sustanciación del Procedimiento de Hábeas Corpus**

Tras la admisión a trámite, el artículo séptimo de la LOHC regula la forma en la que tienen lugar las actuaciones del procedimiento. El de Hábeas Corpus es un procedimiento que tiende a carecer de rigorismos y formalismo extremos para intentar potenciar la máxima flexibilidad y celeridad posibles. Sin embargo, es necesario que se den ciertos requisitos formales para una válida sustanciación, y siempre y cuando se celebren todas las actuaciones de este artículo séptimo.

La autoridad lleva al privado de libertad ante el Juez, debiendo quedar aquél bajo la efectiva autoridad de éste, como se argumenta *supra*. Aún así, lo esencial del procedimiento es que el Juez compruebe de forma personal la situación en la que se encuentra la persona para la que se ha solicitado el amparo judicial, *habiendo el cuerpo* para darle la oportunidad de hacer alegaciones ante la autoridad judicial y proponer prueba de la ilegalidad de su privación de libertad (por todas STC 165/2007, de 2 de julio, FJ 4 (RTC\2007\165)). Podría el Juez, inclusive, personarse en el lugar donde el interesado se encuentre (STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 3 (RTC\2012\95)). Continúa el artículo estableciendo que el Juez debe oír al privado de libertad o a su representante legal y abogado, a la autoridad que lo retiene y al Ministerio Fiscal. Debe darles a todos, también, opción a aportar prueba y a proponer solo las que se puedan realizar en el momento, debido a las exigencias de celeridad.

El TC, en STC 95/2012, de 7 de mayo (RTC\2012\95), ha hallado vulneración del derecho a la libertad en casos en los que el trámite de audiencia al detenido tiene lugar con anterioridad a la admisión del procedimiento, pues el artículo séptimo establece claramente que se debe producir tras ésta. En esta misma resolución (FJ 5) recuerda el Alto Tribunal que no es suficiente con meramente trasladar al amparado a dependencias judiciales, pues esto no colma la finalidad y esencia del procedimiento, que es la de dar una oportunidad al privado de libertad de ser oído por el Juez. Se tiene que dar por tanto un trámite de audiencia con el sujeto

---

<sup>1</sup> Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que modifica la Ley Orgánica 2/1979, del Tribunal Constitucional y otras disposiciones.

en el que se le permita hacer alegaciones y aportar y proponer prueba. Como se expone *supra*, También ha sentado doctrina el TC respecto a la invalidez de que sea el Secretario Judicial el que lleve a cabo el trámite de audiencia. Es al Juez al que, la LOHC y la Constitución encargan la revisión de la situación del amparado judicial (STC 32/2014, de 24 de febrero, FJ 4, (RTC\2014\32).

El inciso final del artículo séptimo LOHC refiere que no deben transcurrir más de 24 horas desde el Auto de incoación hasta que se realicen las actuaciones que se detallan en el mismo artículo, de nuevo en aras de la celeridad.

### **5.5 Resolución del Procedimiento**

Corresponde ahora analizar los cuatro posibles resultados que el artículo 8 de la LOHC contempla que se pueden recoger en el Auto que resuelve el Hábeas Corpus. Lo primero que hace la norma es clasificar los resultados según el Auto sea estimatorio o desestimatorio de la pretensión del detenido.

Si se desestima la pretensión, declarando ser conforme la privación de libertad a Derecho, se archiva la causa, quedándose las cosas como estaban antes de la incoación del procedimiento y siguiendo siendo de aplicación los plazos de duración máxima de la detención.

Si, por otro lado, el Auto estima la pretensión del privado de libertad declarando concurrir alguno de las circunstancias del artículo primero de la Ley para apreciar ilegal una privación de libertad, puede acordar el Juez distintas medidas.

La primera opción y la más lógica es la puesta en libertad del detenido ilegalmente. Esto correspondería con el caso de que la privación de libertad se hubiese efectuado sin fundamento legal, es decir que la detención nunca se debería haber producido o prolongado.

Otra opción sería mantener la medida de privación de libertad pero trasladando al detenido a otras dependencias o ponerlo bajo custodia de personas distintas. Se dirige esta provisión a casos en los que habiendo fundamento para la privación de libertad, ésta se hace sin respetar las garantías y derechos del detenido recogidos en el artículo 17 CE y en la LECrim.

La última de las opciones contemplada, es que la persona sea puesta a disposición judicial por haber transcurrido el plazo de la detención que le retenía.

## **5.6 Recursos ante las resoluciones del Juzgado a lo largo del procedimiento, agotamiento de la vía ordinaria y Amparo Constitucional**

Como la LOHC deja claro en su artículo sexto, contra el Auto que resuelve sobre la admisión a trámite, en uno u otro sentido, no cabe recurso alguno. Y así lo ha afirmado la jurisprudencia, desestimando, por ejemplo, los recursos de apelación que se presentaban ante las Audiencias Provinciales (Auto 799/2009, de 12 de noviembre, de la AP de Madrid (Sección 1ª), FJ 1 (ARP\2010\68)). En ocasiones, los Juzgados de Instrucción, en los Autos de inadmisión informaban erróneamente al interesado de la posibilidad de interponer recurso de reforma contra el propio Auto. Esto, ha determinado el TC, es manifiestamente improcedente (ATC 73/2015, de 21 de abril, FJ 3 (RTC\2015\73 AUTO)). Continúa el Alto Tribunal afirmando que, debido a la autoridad de las resoluciones judiciales, no se puede exigir al interesado, ni siquiera si está asistido por letrado, que se sobreponga a este error por sí mismo. Por ello, en estos casos, si se presentara este recurso en vez de incidente de nulidad de actuaciones, quedaría cumplido el requisito de agotamiento de la vía previa para poder recurrir en amparo ante el Tribunal Constitucional. Pero en todo caso, aclara el TC, lo adecuado es presentar incidente de nulidad.

En este mismo Auto, el Ministerio Fiscal, alega ante el Tribunal que en Sentencias anteriores a esta resolución pero posteriores a la reforma de 2007 de la LOPJ (*vid.* apartado “5.3 Admisión a trámite del procedimiento” *in fine*), como por ejemplo la STC 195/2014, de 1 de diciembre (RTC\2014\195) o la STC 32/2014, de 24 de febrero (RTC\2014\32), no media incidente de nulidad entre el Auto de inadmisión y la demanda de Amparo Constitucional. El Ministerio Público constata que en estos dos casos no ha exigido el TC la tramitación previa de dicho incidente para admitir la demanda de Amparo. A esto, el Tribunal contesta que el hecho de no haberse pronunciado al respecto hasta este momento no tiene implicación positiva, pues ello “*sería tanto como considerar el silencio fuente de doctrina constitucional*”. Sienta, pues, este Auto importante doctrina acerca del agotamiento de la vía ordinaria del Hábeas Corpus.

Distinto es el régimen de recursos del Auto que desestima la solicitud de Hábeas Corpus, es decir, el que emite el órgano tras conocer del fondo del asunto y el cual queda descrito en el artículo octavo de la LOHC. La STC 13/2017, de 30 de enero, FJ 3 (RTC\2017\13), confirma lo fallado en el ATC 73/2015, de 21 de abril respecto de la necesidad de presentación de incidente de nulidad con anterioridad a la demanda de Amparo Constitucional contra Autos que inadmiten la incoación del procedimiento de Hábeas. Y continúa la misma Sentencia

afirmando que, esto no es así para el caso de recurrir en Amparo contra un Auto desestimatorio -el del artículo octavo- del procedimiento. La razón en la que el Tribunal basa su motivación de esta diferencia es la siguiente: el incidente de nulidad que recoge el 241 LOPJ requiere que la vulneración del derecho no se haya podido denunciar antes. Esta posibilidad, que no ha existido si no se ha admitido a trámite el procedimiento de Hábeas Corpus, sí que se ha materializado durante la celebración de las diligencias de este mismo procedimiento, una vez admitido a trámite. Por tanto, el Auto desestimatorio de la pretensión del Hábeas pone fin a la vía judicial ordinaria, lo cual también sienta importante doctrina.

No obstante, todo lo anterior, y a pesar de la falta de pronunciamiento de la LOHC, las Audiencias Provinciales están admitiendo recursos de apelación contra Autos de desestimación del procedimiento de Hábeas Corpus (Por todos Auto 324/2011, de 2 de septiembre, de la AP de Cádiz (Sección 3ª) (JUR\2011\425771); y Auto 362/2015, de 28 de agosto, de la AP de Cantabria (Sección 3ª) (JUR\2015\268284)). El TC no ha requerido hasta este momento, ni siquiera en la STC 13/2017, de 30 de enero antes citada, la interposición de ningún recurso contra el Auto que desestima la pretensión del Hábeas Corpus para acceder al Amparo Constitucional.

### ***5.6.1 Amparo Constitucional***

En los últimos años se ha producido una masificación de los recursos de Amparo ante el TC, la mayoría de los cuáles trae causa en una inadmisión liminar del procedimiento a trámite. Este fue el motivo de la reforma del artículo 241 LOPJ, intentar desviar parte de los recursos de Amparo al incidente de nulidad de actuaciones. Sin embargo, esta iniciativa no tuvo éxito debido al alto porcentaje de desacato a esta doctrina constitucional por parte de los Juzgados de Instrucción. Así, en numerosas ocasiones, el Constitucional ha admitido a trámite recursos de Amparo, cuya especial transcendencia constitucional –requisito para admitir en Amparo– era simplemente la necesidad de imponer el cumplimiento de esta línea de doctrina constitucional (ATC 108/2014, de 7 de abril, FJ 2 (RTC\2014\108 AUTO)).

Merece la pena reseñar, también en este punto algunas precisiones relativas a la legitimación activa para la presentación del recurso de Amparo. En STC 154/2016, de 22 de septiembre, FFJJ 2 y 3 (RTC\2016\154) se deniega la legitimación a una asociación de defensa de los



inmigrantes para interponer recurso de Amparo a favor de 250 inmigrantes ilegales llegados en embarcaciones.<sup>1</sup>

## 6. DETENCIÓN PREVENTIVA

El presupuesto básico para empezar a pensar en un procedimiento de Hábeas Corpus es la existencia de una situación efectiva de privación de libertad en un individuo. Sin este mínimo fáctico, el procedimiento carece de objeto por su naturaleza.

Las dos modalidades de privación de libertad que más interesan para este trabajo son la detención preventiva y las detenciones por motivo de procedimientos de extranjería, y por ello se analizan en más profundidad a continuación. El análisis de la detención preventiva es relevante por ser parangón de aplicación del procedimiento de Hábeas Corpus, es decir, de alguna manera, la privación de libertad para la cual el constituyente buscaba garantía, sin por ello ser excluyente de otras privaciones de libertad. De otra parte, las detenciones de extranjeros, como se expone en el apartado “Justificación del Trabajo”, es parte del objeto de estudio en este trabajo por su interés y actualidad.

Resume el profesor GIMENO SENDRA el concepto de detención preventiva policial en

*[E]l acto procesal de los funcionarios de la policía judicial, consistente en la limitación provisional del derecho a la libertad del sospechoso de la comisión de un delito sobre el que exista peligro de fuga durante el tiempo indispensable, y dentro del plazo previsto en la ley, para practicar las diligencias de reconocimiento e interrogatorio, poniéndolo en libertad o a la inmediata disposición de la autoridad judicial.<sup>2</sup>*

GALLEGO SÁNCHEZ, por otro lado conceptualiza la detención como una medida restrictiva del derecho a la libertad, que es al mismo tiempo un “*elemento instrumental, cautelar y proporcionado*” para la efectiva persecución del delito.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Cuatro de los Magistrados del Pleno emiten voto particular conjunto, en cuyo FJ 2 defienden la legitimación de esta asociación debido a las circunstancias de los interesados en la interposición, el absoluto quebrantamiento de los derechos del artículo 17 CE, y la imposibilidad de que de otra forma se interponga este recurso.

<sup>2</sup> Gimeno Sendra, V., *La Detención Policial*, Editorial Aranzadi, S.A.U, Madrid, 2012 (BIB\2012\8034)

<sup>3</sup> Gallego Sánchez, G., “La Detención Preventiva: naturaleza jurídica y presupuestos”, *Diario de Jurisprudencia El Derecho* núm. 2223, p. 1, 2006 (EDC 2006/502697).

La regulación fundamental se encuentra en el artículo 17.2 de la Constitución, que determina los límites temporales máximos de la duración de la detención, y los desenlaces lógicos de ésta: la puesta en libertad del detenido o la puesta a disposición judicial del mismo. La LECrim, concreta el modo de realización en sus artículos 490 y ss. GARCÍA MORENO aprecia la necesidad de que se dé el *fumus bonis iuris* y *periculum in mora* como requisitos de la detención, lo cual se traduce en una imputación penal y un riesgo de ocultación<sup>1</sup>.

En cuanto al primero de los requisitos, el Tribunal Supremo, en sentencia STS 316/1993, de 19 de febrero, FFJJ 2 y 3 (EDJ 1993/1565); y de nuevo en STS 626/2007, de 5 de julio, FJ 3 (RJ\2007\5320), impone la necesidad de que el detenido se encuentre en el momento de la detención en alguna de las situaciones del artículo 492 de la LECrim, las cuales se resumen en el hecho de que “*se tengan motivos racionalmente bastantes para creer en la existencia de un hecho que presente los caracteres de delito y que los tenga también bastantes para creer que la persona [a la que se] intenta detener tuvo participación en él*”. Hay por tanto dos elementos: la existencia de indicios de delito y la existencia de indicios de participación.

En lo relativo al *periculum in mora*, es decir, la necesidad de que exista un peligro de fuga o un riesgo de ocultamiento o destrucción del cuerpo del delito, el funcionario o particular debe poder deducir que se sustraerá a la acción de la justicia. En la STS 341/2008, de 16 de junio, FJ 2 (EDJ 2008/124068) expone el Tribunal Supremo este requisito.

Como se adelantaba justo *supra*, la Constitución establece la duración máxima que puede tener la detención preventiva, que es de 72 horas. Es este un plazo absoluto, que bajo ningún concepto puede ser superado. Existe, sin embargo, una excepción a este plazo máximo recogido en la LECrim. Los delitos cometidos por bandas armadas o terroristas, permiten detenciones ampliables 48 horas adicionales al plazo máximo, siempre que se soliciten al Juez en las primeras 48 horas de la detención. Aunque exista entonces ya una resolución judicial para la detención, al no estar el individuo a disposición judicial, sigue habiendo lugar a la petición de Hábeas Corpus.

Entre las muchas resoluciones y órganos que se han pronunciado sobre el tema, por citar fuentes de jurisprudencia reciente y de suficiente relevancia, la STC 95/2012, de 7 de mayo, FJ 2 (RTC\2012\95); y la STC 88/2011, de 6 de junio, FJ 2 (RTC\201\88), fijan un doble plazo

---

<sup>1</sup> García Moreno, J.M., “Consideraciones generales sobre la regulación de las medidas cautelares personales en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal”, *Revista de Jurisprudencia El Derecho* núm. 2, p.1, 2012 (EDC 2012/1010230).

máximo para la detención. El plazo máximo general es el de 72 horas que establece la constitución, siendo éste un máximo absoluto. Sin embargo, no es el único plazo que opera. Debido a la importancia del bien jurídico en cuestión, no es lógico que el plazo de 72 horas quedara a disposición de los funcionarios que retienen a la persona, sino que el detenido solo lo puede estar por el tiempo necesario para el esclarecimiento de los hechos. Estas averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos son, sobre todo, el reconocimiento de la identidad del detenido y la toma de su declaración (STC 21/1997, de 10 de febrero, FJ 5 B) (RTC\1997\21); y Auto de la AP de Girona 290/2000, de 13 de julio, FJ 2 (JUR\2000\295593)). Una vez finalizadas dichas actividades, aunque no se superase el plazo de 72 horas, no hay base legal ni constitucional para la detención y ésta deviene irregular, y por tanto objeto de amparo ordinario y constitucional en el derecho a la libertad. El individuo debe ser puesto en libertad o a disposición del Juez. Puntualiza el Alto Tribunal en las citadas resoluciones que las 72 horas se han de computar desde que tiene comienzo la detención, y no desde que el detenido llega a las dependencias policiales.

Estos dos plazos vienen en la Ley referidos a la detención preventiva en el ámbito penal. A pesar de ello, el TSJ de Andalucía, en STSJ de Andalucía 1149/2006, de 28 de junio, FJ 4 (EDJ 2006/361445), citando la STC 341/1993, de 18 de noviembre, FJ 6 A), Afirma que el plazo de 72 horas y el alternativo del tiempo necesario para las actuaciones, del 17.2 CE, no son solo aplicables a la detención preventiva penal, sino a cualquier privación de libertad gubernativa. También cita literalmente a esta última Sentencia mencionada la STC 31/1996, de 27 de febrero, FJ 8 (EDJ 1996/440). En el mismo sentido, se volvió a pronunciar el TC en STC 174/1999, de 27 de septiembre, FJ 3 (EDJ 1999/27099).

Se traduce esto en el hecho de que, en jurisprudencia del Tribunal Constitucional, cualquier detención, o mejor dicho, cualquier privación de libertad no nacida de una resolución judicial, sino administrativa como pueda ser una detención policial, queda sujeta, para su legalidad y regularidad, a los plazos estudiados *supra* aunque la LECrim y la CE no lo prevean específicamente. Esta importante aplicación de la norma es de vital importancia para los supuestos que se van a analizar en los siguientes apartados, pues las privaciones de la libertad que se realizan en materia de extranjería, son acciones gubernativas, cuya existencia prevé la Ley. Son distintas de la detención policial preventiva y no por ello inciden en menor medida en el bien jurídico que protege el citado plazo. Es por esto también, que, como se va a analizar

a continuación, es necesaria la intervención de los procedimientos de Hábeas Corpus en este tipo de detenciones.

## **7. SUPUESTOS PRINCIPALES DE DETENCIÓN DE INMIGRANTES ILEGALES**

El procedimiento de Hábeas Corpus, y más concretamente su aplicación en casos de detención e internamiento de extranjeros es uno de los temas de análisis de este trabajo. Es por esto que se halla en él un apartado completo dedicado a los tipos de privación de libertad que la Ley prevé para distintas situaciones en las que se puede ver inmerso un extranjero en España. Y es que, el Hábeas Corpus opera en muchas de estas situaciones fácticas de privación de libertad.

La base jurídica para la aplicación del Hábeas Corpus a los extranjeros es el artículo 13 de la Constitución, que lee como sigue: *“los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título en los términos que establezcan los tratados y la ley”*. La voz “Ley” hace referencia a la legislación de desarrollo posterior: la LO 4/2000 (de ahora en adelante “Ley de Extranjería”)<sup>1</sup> y su reglamento de ejecución, el RD 864/2001, de 20 de julio (de ahora en adelante “el reglamento de ejecución de la Ley de Extranjería”).<sup>2</sup> Existe, por tanto una equiparación en los derechos del Título primero de la CE de los españoles y los de los extranjeros que se encuentren en España. Y entre éstos, el derecho a la libertad individual del artículo 17, con sus necesarias garantías aparejadas.

La casuística Jurisprudencial nos permite distinguir, apoyándonos en la LO 4/2000 y otras normas, los dos tipos de detenciones más importantes en materia de extranjería:

### **7.2 Detención cautelar de inmigrantes ilegales**

Se trata de una figura similar a la detención preventiva policial en el ámbito penal, aunque con fines y causas distintos. Es, al igual que ésta, una actuación gubernativa de la Policía y otros cuerpos de seguridad del Estado. Existe la salvedad, sin embargo, de que el fin último de la detención no es el esclarecimiento de los hechos y la protección del cuerpo del delito, sino el aseguramiento de la expulsión de los inmigrantes que se encuentran en España en situación irregular.

---

<sup>1</sup> Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

<sup>2</sup> Real Decreto 864/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, reformada por Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre.

Se trata de una detención cautelar gubernativa acordada por la administración, en el marco de un expediente administrativo que pueda terminar desembocando en la expulsión del extranjero del país. La debe acordar el Delegado o Subdelegado del gobierno, de acuerdo con el artículo 55.2 de la ley de extranjería, si bien el supuesto se regula en el artículo 61.1 d). Tiene esta detención como requisito para su realización, como se acaba de decir, que exista un procedimiento sancionador ya incoado en el que hubiera posibilidad de decretarse una expulsión, sin que haya de haber aún una propuesta de expulsión, basta con que exista la posibilidad de que más adelante en el procedimiento pueda existir.<sup>1</sup>

Esta detención no deja de ser una medida con el objetivo de evitar que el extranjero eluda la decisión administrativa final, la expulsión. Por ello, operan aquí también, al igual que en la detención preventiva del ámbito penal, los principios de *fumus bonis iuris* y *periculum in mora*.

En lo relativo al plazo máximo de esta detención gubernativa de extranjeros, aplica la doctrina que ha creado el Tribunal Constitucional (*vid.* “6. Detención preventiva” *in fine*). Esto sería suficiente para fijar la duración máxima de la detención en base a la norma constitucional, pero es la Ley de Extranjería, la que también en el artículo 61.1 establece este plazo para todos los supuestos del mismo precepto. De esta forma, no cabe duda de la vigencia de este plazo. Antes del término del mismo, el extranjero debe ser puesto a disposición judicial, y es el Juez el que decreta su puesta en libertad o su internamiento en un Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes.

Entorno a este tipo de detención, se ha pronunciado nuestro Tribunal Constitucional acerca de un tema en concreto. En numerosas Sentencias (303/2005, de 24 de noviembre, FJ 5 (RTC\2005\303); y más recientemente STC 32/2014, de 24 de febrero, FJ 4 (RTC\2014\32)), como se adelantaba *supra*, ha apreciado el Alto Tribunal que en los supuestos de internamiento de extranjeros en centro del artículo 62 de la ley de extranjería, ya se está produciendo un control legal de la detención cautelar, y que por tanto un procedimiento de Hábeas Corpus que se solicite después de haber estado a disposición judicial y haber decretado dicho Juez una medida de internamiento en centro, es improcedente y puede ser inadmitido. Ahora bien, en la STC 169/2006, de 5 de junio, FJ 4 (RTC\2006\169), se establece que la perspectiva del control judicial del artículo 62 no es suficiente para la inadmisión a trámite del

---

<sup>1</sup> Martínez Pardo, V., *Detención e internamiento de extranjeros*, Thomson-Aranzadi, Madrid, 2006, p. 130.

Hábeas. Es decir, que, si la solicitud de Hábeas Corpus se hace antes de ir ante el Juez que decreta el internamiento, se entiende que no se ha cumplido aún con el control a la privación de libertad y ha de ser admitido, pues el hecho de que se vaya a sustanciar un control judicial de manera inminente no es motivo suficiente para la inadmisión. Si la solicitud de Hábeas se produce más tarde, pero sin que haya aún transcurrido el tiempo acordado de internamiento, cabe la inadmisión.

### **7.3 Salas de rechazados**

Se hace aquí referencia a la situación en la que se encuentran los extranjeros en la llamada sala de rechazados de los aeropuertos y otros *hubs* de transportes. Se dirige a esta sala a los extranjeros a los que les ha sido denegada la entrada en el país una vez que se encontraban ya en el aeropuerto español de destino. Se trata de un supuesto de gran conexión con la detención preventiva para la posterior devolución, y es por eso que el TC ha ratificado esta situación en la sala de rechazados como detención preventiva en la STC 174/1999, de 27 de septiembre, FFJJ 3 y 4 (RTC\1999\174) con las siguientes palabras:

*la situación de compulsión personal, identificable en quien se encuentra en una «sala de rechazados», puede ser en ocasiones calificable como detención preventiva y, por tanto, reconducible al ámbito de garantías del art. 17.2 CE. [...]*

*Pero si a la situación de compulsión personal en la «zona de rechazados» no precede una orden actual de expulsión o devolución, entonces la situación sólo puede calificarse de detención preventiva, aplicándose en consecuencia el límite máximo de setenta y dos horas contadas desde el inicio de la situación de privación de libertad. La libertad de salida a otros países desde la «zona de rechazados», de la que sin duda disfruta el extranjero, no evita la existencia de una verdadera «situación fáctica» de detención preventiva con respecto al resto del territorio español. Pues lo relevante aquí es la limitación de movimientos del extranjero, sin ningún título jurídico que lo legitime.*

Distinto es el asunto si media una orden de devolución para el retenido en la sala de rechazados. En ese caso, ha afirmado el TC en ATC 55/1996, de 6 de marzo, FJ 5 (RTC\1996\55 AUTO), que, en tanto y cuanto la situación de los privados de libertad depende de la disponibilidad de un vuelo de vuelta a su país, y no de una decisión de la autoridad, es ajena a las garantías del artículo 17 CE. Ello es debido a que el derecho a la libertad personal

que la CE reconoce también a los extranjeros, no implica un derecho a entrar en España. Aún así, el artículo 60 de la Ley 4/2000 establece el plazo máximo de la detención en 72 horas, después de las cuales, la autoridad deberá dirigirse al Juez para acordar su internamiento en Centro. La solicitud de Hábeas, en todo caso, no puede ser objeto de rechazo liminar, pues sigue existiendo una privación de libertad. El Juez de Instrucción deberá únicamente comprobar si existe la orden de expulsión o si, por el contrario, se está ante una detención preventiva (STC 174/1999, de 27 de septiembre).

La corriente de doctrina constitucional del ATC 55/1996, de 6 de marzo, ha sido corroborada por el ATC 183/2010, de 29 de noviembre (RTC\2010\183 AUTO), y aplicada por los tribunales (por todas en el Auto 439/2011, de 15 de septiembre de la AP de Madrid (Sección 4ª), (ARP\2011\1189)). Estas dos últimas resoluciones, en términos casi idénticos, refieren que, si el solicitante de Hábeas Corpus en la sala de rechazados adujese la regularidad de la entrada en España como único motivo para la incoación del procedimiento, procedería la inadmisión *a limine*, por estar tratando de usar el procedimiento de Hábeas para obtener una resolución que trasciende el objeto de éste.

## **8 EL HÁBEAS CORPUS DE LOS INMIGRANTES ILEGALES**

Como ya se ha venido argumentando, la legitimidad de la aplicación del Hábeas Corpus a los tipos de privación de libertad arriba expuestas para los extranjeros, se encuentra en la LOHC. Más concretamente en el artículo 1, el cual realiza una amplia e inclusiva descripción de las situaciones dignas de fiscalización a través de un procedimiento de Hábeas Corpus. Se incluye a cualquier funcionario, autoridad o particular como causante de la privación ilegal de libertad, al igual que se reconoce que la misma se puede producir en cualquier establecimiento o lugar. Se puede apreciar que los casos de detenciones de extranjeros señaladas anteriormente encajan a la perfección en esta descripción.

A continuación, la cuestión que surge es si, por el hecho de ser extranjero, el propio derecho a la libertad queda protegido de igual manera mediante la garantía especial del Hábeas Corpus. Para despejar estas dudas se debe acudir a la equiparación constitucional general de los derechos de los extranjeros que se encuentren en España a los de los españoles (*vid.* “7. Supuestos principales de detención de inmigrantes ilegales”). Aun así, para más certeza de que el Hábeas Corpus lo pueden invocar tanto nacionales como extranjeros sin distinción, el Tribunal Constitucional ha venido aclarando la cuestión de forma meridiana en innumerables

Sentencias, entre las que encontramos la STC 169/2006, de 5 de junio, FFJJ 2 y 3 (RTC\2006\169), que lee como sigue:

*este Tribunal ya ha afirmado que tienen el carácter de situaciones de privación de libertad no acordadas judicialmente y, por tanto, que con independencia de su legalidad no pueden ser objeto de rechazo liminar las solicitudes de habeas corpus dirigidas contra ellas, las detenciones policiales, las detenciones impuestas en materia de extranjería o las sanciones de arresto domiciliario impuestas en expedientes disciplinarios por las autoridades militares. [...]*

*por lo que se refiere a las detenciones producidas en el ámbito propio de la legislación de extranjería, ha de señalarse que nuestras resoluciones en recursos de amparo se han referido a detenciones o retenciones [...], es decir, a privaciones de libertad realizadas por la policía sin previa autorización judicial y al amparo de la normativa vigente en materia de extranjería. Típico supuesto, pues, de privación de libertad necesitada de un control judicial a posteriori sobre su legalidad, articulado en nuestro Derecho –con carácter general y al margen de mecanismos específicos establecidos por la legislación de extranjería–, a través del procedimiento de habeas corpus.*

Adicionalmente, el TC ha confirmado la plena aplicabilidad de toda la doctrina jurisprudencial constitucional sobre el Hábeas Corpus a los casos de extranjería (STC 173/2008, de 23 de diciembre, FJ 3 (RTC\2008\173)).

Es también digno de comentario, en relación al Hábeas Corpus de los inmigrantes ilegales, la gran flexibilidad que el Tribunal Constitucional ha otorgado a la legitimación activa del abogado para presentar, tanto la solicitud del procedimiento como recurso de amparo posterior en caso de inadmisión o denegación. La solicitud puede presentarla el abogado sin apoderamiento expreso (*vid.* “5.2 Competencia Judicial y Legitimación procesal”), pero, además, a diferencia de los procedimientos de Hábeas que no tienen un elemento de extranjería, el apoderamiento tácito se extiende también a la presentación del recurso de amparo. Y más aún se extiende el apoderamiento cuando el interesado ha sido expulsado y se encuentra de vuelta en su país, hasta el procurador que de oficio se le asigne en el procedimiento constitucional, ya que de otra forma no hay nadie que ejerza la defensa de sus intereses y derechos. (STC 172/2008, de 18 de diciembre, FJ 2 (RTC\2008\172); y STC 173/2008, de 22 de diciembre, FJ 2 (RTC\2008\173)).



## 9 CONCLUSIONES

La primera idea que trata de mostrar este trabajo es la caracterización del Hábeas Corpus como una garantía especial y a medida. Esta garantía no existe para todos los derechos de la Constitución, sino solamente para uno que, por la incidencia que tiene en el desarrollo de todos los demás derechos y libertades, el legislador, ha decidido proteger de manera extraordinaria.

El Hábeas Corpus debe quedar conceptualizado como un proceso de cognición limitada que únicamente puede conocer sobre la legalidad de ésta, y nunca sobre las razones materiales de fondo que dieron lugar a la misma. Para esto, el Juez –y no otra persona distinta de él- debe tener a su disposición al privado de libertad y comprobar de forma física y personal su situación. De esta forma, el interesado ha de tener la oportunidad de ser oído y aportar y proponer prueba de forma efectiva. Necesariamente, se debe dar esta audiencia durante el procedimiento y no en el momento previo a la admisión a trámite.

En tercer lugar, llama la atención la generalizada desobediencia de los Juzgados de Instrucción a la doctrina constitucional en lo tocante a la inadmisión liminar, así como la insistencia del Tribunal Constitucional al respecto. Se debe esto sin duda a la importancia de los derechos en juego con el correcto funcionamiento del Hábeas Corpus y a las pocas posibilidades de recurso contra este Auto.

Una importante conclusión que, también, se ha de extraer de todo lo expuesto es la gran analogía en la tramitación y en todo lo demás entre el procedimiento de Hábeas Corpus referido a la detención preventiva en el ámbito penal y las detenciones, en la legislación de extranjería. Además, claro está, de su plena vigencia y aplicación a los individuos –extranjeros- en este segundo grupo.

Esto se debe a la universalidad del derecho a la libertad consagrado en el artículo 17 de la Constitución. Los derechos y libertades fundamentales de la CE, no quedan reservados únicamente a los españoles, sino que por virtud del mismo texto constitucional y posterior jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se extiende a todas las personas que se encuentren en territorio español.

De igual manera, el Hábeas Corpus no se limita a controlar de forma exclusiva las detenciones preventivas en el ámbito penal, sino que a través del mismo 17.4 CE y de la LOHC se abre a muchas más situaciones de las que en un principio pudiera parecer. También la estructura

doble de plazo temporal para el sostenimiento de la privación de libertad es análoga en ambas detenciones por acción de la doctrina del Tribunal Constitucional y de la ley 4/2000.

## **10 BIBLIOGRAFÍA**

### **10.2 Normativa**

Constitución Española

Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente

Real Decreto, de 14 de septiembre de 1882, por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal

Ley Orgánica 6/1984, de 24 de mayo, reguladora del procedimiento de Habeas Corpus

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social

Real Decreto 864/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de ejecución de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, reformada por Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre

Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, que modifica la Ley Orgánica 2/1979, del Tribunal Constitucional y otras disposiciones.

### **10.3 Jurisprudencia**

STC 13/2017, de 30 de enero

STC 154/2016, de 22 de septiembre

STC 204/2015 de 5 de octubre

ATC 73/2015, de 21 de abril

STC 42/2015, de 2 de marzo

ATC 18/2015, de 2 de febrero (JUR\2015\92910)

STC 195/2014, de 1 de diciembre

ATC 108/2014, de 7 de abril

STC 32/2014, de 24 de febrero

STC 21/2014, de 10 de febrero

STC 12/2014, de 27 de enero

STC 95/2012, de 7 de mayo

STC 88/2011, de 6 de junio

ATC 183/2010, de 29 de noviembre

STC 84/2009, de 30 de marzo

STC 15/2019, de 20 de enero (RTC\2009\15)

STC 173/2008, de 22 de diciembre

STC 172/2008, de 18 de diciembre

STC 37/2008, de 25 de febrero

STC 35/2008, de 25 de febrero

STC 165/2007, de 2 de julio

STC 17/2007, de 12 de febrero (RTC\2007\19)

STC 273/2006, de 25 de septiembre (RTC\2006\273)

STC 169/2006, de 5 de junio

STC 36/2006, de 13 de febrero

STC 303/2005, de 24 de noviembre

STC 174/1999, de 27 de septiembre

STC 21/1997, de 10 de febrero

STC 86/1996, de 21 de mayo

STC 66/1996, de 16 de abril

ATC 55/1996, de 6 de marzo

STC 31/1996, de 27 de febrero

STC 21/1996, de 12 de febrero

STC 341/1993, de 18 de noviembre

STC 15/1986, de 31 de enero

STS (Sala 2ª) 341/2008, de 16 de junio

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) 5449/2007, de 16 de julio de 2007

STS (Sala de lo penal, Sección 1ª) 626/2007, de 5 de julio

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) 8254/2006, de 21 de diciembre de 2006

STS (Sala 2ª) 316/1993, de 19 de febrero

STSJ de Andalucía (Málaga, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 1ª) 1149/2006, de 28 de junio

Auto 362/2015, de 28 de agosto, de la AP de Cantabria (Sección 3ª)

Auto 439/2011, de 15 de septiembre de la AP de Madrid (Sección 4ª)

Auto 324/2011, de 2 de septiembre, de la AP de Cádiz (Sección 3ª)

Auto 799/2009, de 12 de noviembre, de la AP de Madrid (Sección 1ª)

Auto 290/2000, de 13 de julio, de la AP de Girona

#### **10.4 Doctrina**

Beltrán Miralles, S., y Sospedra Navas, F.J., *El Procedimiento de Habeas Corpus*, Editorial Aranzadi, S.A.U., 2011

Fairén Guillén, V., “Comentarios a la Constitución de 1978: El Hábeas Corpus del artículo 17.4 y la Manifestación de Personas”, *Revista de Administración Pública*, nº88, Madrid, 1979.

Fairén Guillén, V., “Los recursos de Greuges, Firmas de Derecho y Manifestación de personas, el Writ de Habeas corpus, el recurso de Amparo y el Mandado de segurança, garantías históricas y actuales de los derechos fundamentales de libertad de locomoción y de no sumisión a la tortura”, *Revista de Derecho Procesal*, nº 3, Madrid, 1988.

Gallego Sánchez, G., “La Detención Preventiva: naturaleza jurídica y presupuestos”, *Diario de Jurisprudencia El Derecho* núm. 2223, 2006.

García Moreno, J.M., “Consideraciones generales sobre la regulación de las medidas cautelares personales en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal”, *Revista de Jurisprudencia El Derecho* núm. 2, 2012

Gimeno Sendra, V., *La Detención Policial*, Editorial Aranzadi, S.A.U, Madrid, 2012.

Martín Ostos, J. en “Sobre el “Habeas Corpus” en España”, *Revista de Derecho Procesal Justicia*, 2008.

Martínez Pardo, V., *Detención e internamiento de extranjeros*, Thomson-Aranzadi, Madrid, 2006.

Pulido Quecedo, M., “Habeas Corpus y Derecho de Asilo”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* núm. 12/2000, Editorial Aranzadi, S.A.U, 2000 (BIB\2000\1221).

Puy Muñoz, F., “Los Derechos en el Constitucionalismo Histórico Español”, *Revista de Estudios histórico-jurídicos*, nº 25, 2004.

Sáenz de Tejada y de Olózaga, F., *El Derecho de manifestación Aragonés y el Hábeas Corpus Inglés*, Compañía Bibliográfica Española, S.A., Madrid

Soriano Díaz, R., *El Derecho de Hábeas Corpus*, Congreso de los Diputados Monografías núm. 6, Madrid, 1986.

Vega Ruiz, J.A., “El Hábeas Corpus”, *Colaboración Ministerio de Justicia* nº 1.329, Madrid, 1983.

