Resolución adoptada por la Defensora del Pueblo (e.f.), el 23 de agosto de 1994, sobre el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el apartado 8 del artículo único de la Ley 9/1994, de 19 de mayo, de modificación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en la redacción que da al párrafo 3º del apartado 7 del artículo 5 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo

(*Boletín Oficial del Estado,* núm. 122, de 23 de mayo de 1994)

Margarita Retuerto Buades, en la condición de Defensora del Pueblo en funciones, por resolución de 16 de marzo de 1993 de la Presidencia del Congreso de los Diputados, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica 3/1981 de 6 de abril, reguladora de la institución del Defensor del Pueblo, y publicada en el *Boletín Oficial del Estado* de 17 de marzo de 1993, con domicilio institucional en la Villa de Madrid, calle de Eduardo Dato, 31, en ejercicio de la autoridad y responsabilidad que me confiere la Constitución de la Nación Española, ante el Tribunal Constitucional comparezco y como mejor proceda en Derecho,

DIGO

Que en ejercicio de la legitimación que al Defensor del Pueblo le es atribuida en los artículos 162.1 de la Constitución Española, 32.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y 29 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, y oído el informe favorable emitido por la Junta de Coordinación y Régimen Interior de esta Institución, en sesión del día 22 de agosto de 1994, mediante la presente demanda, interpongo

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

contra el apartado 8 del artículo único de la Ley 9/1994, de 19 de mayo, de modificación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en la redacción que da al párrafo tercero del apartado 7 del artículo 5 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, por vulnerar el artículo 17, apartado 2, de la Constitución al no respetar el contenido esencial del derecho fundamental a la libertad y el artículo 53.1 por igual motivo, así como por vulnerar el artículo 81.1. de la Constitución en relación con el 17.1, al no revestir dicho precepto naturaleza de ley orgánica.

El presente recurso se interpone ante el Tribunal Constitucional, al cual corresponde la jurisdicción y competencia para conocer el mismo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 161.1a) de la Constitución, así como los artículos 1.2 y 2.1.1.º de su Ley Orgánica, dentro del plazo y cumplidos los requisitos que determina el artículo 33 de dicha disposición, en base a los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO. Las Cortes Generales aprobaron con fecha 1 de junio de 1994 la Ley 9/1994, de 19 de mayo, de modificación de la Ley 5/1984 de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, que fue publicada en el *Boletín Oficial del Estado* del día 23 de mayo de 1994.

SEGUNDO El día 3 de agosto de 1994, comparecieron ante esta Institución dos asociaciones, solicitando la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra determinados artículos de esta Ley, petición ésta a la que, con fecha 11 de agosto de 1994, se adhirió el diputado (…).

TERCERO La Junta de Coordinación y Régimen Interior, en su reunión del día 22 de agosto de 1994 y según determina el artículo 18.1.b) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo, de fecha 6 de abril de 1983, tuvo conocimiento de los informes jurídicos elaborados por los servicios competentes de la institución e informó por unanimidad favorablemente sobre la interposición del recurso de inconstitucionalidad.

En consecuencia, el Defensor del Pueblo en funciones, entendiendo que se producen los requisitos objetivos de inconstitucionalidad de la citada norma y en uso de las atribuciones que la Constitución, la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional le confieren, interpone mediante la presente demanda recurso de inconstitucionalidad contra el apartado 8 del artículo único de la Ley 9/1994, de 19 de mayo, de modificación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en la redacción que da al párrafo 3.º del apartado 7 del artículo 5 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo.

MOTIVOS DE INCONSTITUCIONALIDAD

PRIMERO. Inconstitucionalidad del apartado 8 del artículo único de la Ley 9/1994, de 19 de mayo, de modificación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en la redacción que da al párrafo 3.º del apartado 7 del artículo 5 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, por vulnerar el artículo 17, apartado 2, de la Constitución al no respetar el contenido esencial del derecho fundamental a la libertad y el artículo 53.1 por igual motivo.

El párrafo que constituye el objeto del presente recurso ha sido introducido por la Ley 9/1994 dentro del artículo 5 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, (en adelante Ley reguladora del derecho de asilo) que, bajo el epígrafe «Efectos de la solicitud de asilo», regula en su apartado 7.º el procedimiento de admisión a trámite de una solicitud de asilo formulada en un puesto fronterizo.

Y así, dicho precepto establece:

> Cuando la solicitud sea presentada en la frontera española, la resolución sobre su inadmisión a trámite deberá ser notificada en el plazo máximo de cuatro días desde la presentación de la misma. El representante en España del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados será informado inmediatamente de la presentación de la solicitud y podrá entrevistarse, si lo desea, con el solicitante.
>
> El solicitante de asilo podrá presentar en el plazo de veinticuatro horas desde la notificación de la resolución de inadmisión a trámite una petición de reexamen, que suspenderá los efectos de aquélla previstos en el artículo 17. Dicha petición será resuelta por el Ministro del Interior, debiendo notificarse la resolución al interesado en el plazo de dos días desde la presentación de la misma. En este caso, también se presentará audiencia al representante en España del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados con carácter previo a la resolución de la petición de reexamen.
>
> Durante la tramitación de la admisión a trámite de la solicitud y, en su caso, de la petición de reexamen, el solicitante permanecerá en el puesto fronterizo, habilitándose al efecto unas dependencias adecuadas para ello.
>
> El transcurso del plazo fijado para la inadmisión a trámite de una solicitud presentada en frontera o, en su caso, del previsto para resolver una petición de reexamen sin que se notifique dicha resolución al interesado, determinará la admisión a trámite de su solicitud y, de conformidad con lo dispuesto en el número 2 del artículo cuarto, la autorización de la entrada del solicitante en el territorio español.

Se trata por tanto de analizar si la previsión contenida en el párrafo tercero que acaba de ser transcrito, en virtud del cual durante el procedimiento de admisión a trámite de la solicitud de asilo, el solicitante debe permanecer en unas dependencias adecuadas del puesto fronterizo, constituye o no una nueva forma de privación de libertad, en el sentido del artículo 17.1 de la Constitución, ya que esta calificación conllevaría, de un lado, y con carácter general, el régimen de garantías propio de los derechos fundamentales previsto en el artículo 53.1 de la Constitución y en particular, la aplicación directa de aquel precepto constitucional. Por otra parte, esta calificación implicaría que su regulación se abordase mediante ley orgánica, tal y como preceptúa el artículo 81.1 de la Constitución.

I. Como introducción procede, en primer término, analizar, siquiera sea brevemente, el alcance de la reforma operada por la Ley 9/1994, de modificación de la anterior Ley 5/1984, reguladora del derecho de asilo.

La Ley 5/1984, antes de su reforma, facilitaba, en su artículo 4.2, la admisión provisional en territorio español del extranjero que formulaba una petición de asilo en cualquier frontera española, pudiendo la autoridad competente acordar la fijación de una residencia obligatoria, en tanto no se resolviese su solicitud, si careciese de la documentación pertinente. El artículo 5 de aquella ley aseguraba, a su vez, que el solicitante de asilo no podía ser expulsado sin que se hubiese resuelto su petición, sin perjuicio de las medidas cautelares que pudiese adoptar la autoridad gubernativa por

motivos de salud o seguridad pública y que la solicitud suspendía automáticamente, hastala decisión definitiva, el fallo de cualquier proceso de extradición del interesado que se hallase pendiente o la ejecución del mismo.

Este régimen podía ser excepcionado, no obstante, según el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 5, mediante la no admisión provisional del solicitante o su expulsión, cuando concurriesen de modo notorio en el extranjero solicitante del asilo las circunstancias expresadas en el artículo 3.4 tales como, haber cometido delitos contra la paz, contra la humanidad o de guerra; haber cometido fuera del país por el que es perseguido un delito común grave; o haber perpetrado algún delito contra la seguridad de la navegación aérea o marítima, o de transportes terrestres o un delito de terrorismo.

Esta situación ha sido modificada por la Ley 9/1994, al suprimirse la automaticidad de la admisión provisional en territorio español del solicitante de asilo, subordinándose la autorización de entrada y de permanencia provisional, en la nueva redacción del artículo 4.2, a la admisión a trámite de la petición de asilo. Esta petición conlleva, sin embargo, según la nueva redacción del apartado 1 del artículo 5, la prohibición de rechazar en frontera al solicitante o de expulsarlo hasta tanto no se haya inadmitido a trámite su petición o se haya resuelto sobre la misma.

Según dispone el nuevo apartado 7 del artículo 5, la solicitud presentada en frontera debe dar lugar a una resolución sobre la admisión a trámite de la misma y ser notificada en el plazo máximo de cuatro días desde su presentación. Si la resolución fuese negativa, el solicitante de asilo puede hacer una petición de reexamen, que suspende la ejecutividad de la resolución anterior, ante el Ministro de Justicia e Interior, el cual debe resolver y notificar al interesado en un plazo de dos días. En ambos casos, se informará y dará audiencia en el expediente al representante en España del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. Se establece, asimismo, en este apartado 7 un mecanismo legal de silencio positivo en caso de transcurso de los plazos antes señalados, por lo que, transcurridos los mismos sin notificación de la resolución, procede la autorización de entrada del solicitante en territorio español.

La no automaticidad de la entrada en territorio español vinculada ahora, no a la solicitud de asilo, sino a la admisión a trámite de dicha solicitud hace que, según dispone el mencionado apartado 7, «durante la tramitación de la admisión a trámite de la solicitud y, en su caso, de la petición de reexamen el solicitante permanecerá en el puesto fronterizo, habilitándose al efecto unas dependencias adecuadas para ello».

II. Antes de adentrarnos en el análisis del objeto del presente recurso, resulta de interés efectuar algunas precisiones que despejen cualquier duda respecto a la expresión «puesto fronterizo» utilizada por la ley, dada la terminología que ésta utiliza, con expresiones como «entrada en el territorio» o «ingreso en el territorio».

Esta expresión hace referencia a lo que se ha venido en llamar «zonas estériles, zonas de tránsito o zonas internacionales», cuya denominación pudiera plantear alguna duda acerca de si deben considerarse o no parte integrante del territorio nacional.

Para ello, conviene precisar el concepto de territorio, a fin de poder determinar cuál sea el alcance de la ficción jurídica que, aparentemente, excluye estas «zonas» del territorio nacional y, por tanto, de la soberanía del Estado.

El carácter evidente, en sentido afirmativo, de la respuesta, no exime de efectuar una breve digresión al respecto.

En la perspectiva de las normas generales del Derecho Internacional Público, el concepto de territorio se vincula al de espacios físicos bajo soberanía estatal, pues tal expresión comprende el espacio territorial, el espacio aéreo y los espacios marítimos, esto es, la porción del globo terrestre que está sometida a la soberanía de un Estado. En esta línea, todo Estado posee una base terrestre, una soberanía sobre el mar territorial adyacente al territorio, y una proyección sobre la masa de aire superpuesta a los dos espacios anteriores, denominada espacio aéreo, siendo las fronteras el límite de las competencias estatales, de sus poderes soberanos y, generalmente, el comienzo de una soberanía estatal distinta.

La adquisición y delimitación de la soberanía territorial del Estado está vinculada íntimamente al principio de efectividad, y este principio resulta determinante respecto a la existencia de una forma suficiente de organización del poder político. En otros términos, la existencia de un Estado es una cuestión de hecho, que implica que un determinado gobierno controla efectivamente un territorio y la población que allí habita. Así entendido, el territorio estatal puede definirse como el espacio físico y geográfico en el que un Estado ejerce de manera válida, efectiva y exclusiva sus poderes para el cumplimiento de sus funciones, es un factor de existencia y de estabilidad del poder estatal.

Junto a ello no podemos obviar que en el campo del Derecho Internacional existen zonas, territorios o espacios que, en principio, no están sujetos a esa soberanía plena y exclusiva de ningún Estado concreto y que son considerados patrimonio común de la humanidad, tales como: el espacio aéreo, alta mar, el espacio extra atmosférico o los fondos marinos. Son los denominados espacios de interés internacional junto a los que existen otros territorios que ni pueden ser considerados territorio nacional de ningún Estado concreto ni tampoco espacios de interés internacional, en el sentido que acabamos de apuntar, como es la zona contigua, suficientemente definidos en el ámbito del Derecho Internacional.

No cabe duda de que la legislación española se adecua a esas normas generales. Por un lado, nuestro país es parte en la Convención de Chicago de 7 de diciembre de 1944 de Aviación Civil Internacional (publicada en los Boletines oficiales del Estado de 24 de febrero de 1947 y 29 de diciembre de 1969), cuyos artículos 1 y 2 establecen:

1. Soberanía. Los Estados contratantes reconocen que todo Estado tiene soberanía plena y exclusiva en el espacio aéreo situado sobre su territorio.
2. Territorio. A los fines del presente Convenio se consideran como territorio de un Estado las áreas terrestres y las aguas territoriales adyacentes a ellas, que se encuentren bajo la soberanía, dominio, protección o mandato de dicho Estado.

Consiguientemente, el artículo 1.º de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre normas reguladoras de navegación aérea, estableció:

1. El espacio aéreo situado sobre el territorio español y su mar territorial está sujeto a la soberanía del Estado español.

Por otra parte, España firmó el 5 de diciembre de 1984 (pendiente de ratificación) la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del mar, hecha en Montego Bay el 10 de diciembre de 1982, en cuyo artículo 2, se declara:

1. La soberanía del Estado ribereño se extiende más allá de su territorio y de sus aguas interiores [...] a la franja de mar adyacente designada con el nombre de mar territorial.
2. Esta soberanía se extiende al espacio aéreo sobre el mar territorial así como al lecho y al subsuelo de ese mar.

Y su artículo tercero establece:

> Todo Estado tiene derecho a establecer la anchura de su mar territorial hasta un límite que no exceda de 12 millas marinas medidas a partir de las líneas de base determinadas de conformidad con esta Convención.

En conformidad con esas disposiciones, la Ley 10/1977, de 4 de enero, sobre el Mar Territorial establece en sus artículos 1 y 3:

> 1. La soberanía del Estado español se extiende, fuera de su territorio y de sus aguas interiores, al mar territorial adyacente a sus costas [...].
>
> Dicha soberanía se ejerce, de conformidad con el Derecho Internacional, sobre la columna de agua, el lecho, el subsuelo y los recursos de ese mar, así como el espacio aéreo suprayacente [...]
>
> 3. El límite exterior del mar territorial estará determinado por una línea trazada de modo que los puntos que la constituyen se encuentren a una distancia de 12 millas náuticas de los puntos más próximos de las líneas de base a que se refiere el artículo anterior.

Si bien en ninguna de las disposiciones transcritas se hace una referencia expresa a las denominadas «zonas de tránsito», su incardinación dentro del territorio nacional no ofrece dudas y, en todo caso, el Anexo 9 del Convenio de Chicago antes mencionado define en su capítulo 1 las «zonas de tránsito directo» como

> zona especial que, con aprobación de las autoridades competentes y bajo su jurisdicción inmediata, se establece en los aeropuertos internacionales para comodidad y conveniencia del tráfico que se detiene brevemente a su paso por el Estado contratante.

De lo expuesto se desprende que la denominada «zona de tránsito» se encuentra bajo la soberanía y jurisdicción del Estado en cuyo territorio se ubica.

En consecuencia, el alcance de la ficción jurídica a que antes se hizo mención, no es otro que lógicas exigencias de control aduanero, tanto de mercancías como de personas. De tal forma, que únicamente cuando las personas o mercancías que pretenden acceder al territorio nacional han cumplido las normas de policía de frontera legalmente establecidas, es cuando se produce la decisión formal de la Administración en virtud de la cual pueden legítimamente y en derecho acceder al territorio nacional, a pesar de que fácticamente ya se encontraban en él.

Así, pues, esta ficción jurídica lo es, a los solos efectos de permitir a la Administración adoptar la decisión de admisión o rechazo en su territorio de personas o mercancías, de tal forma que en todo lo que no suponga una actuación administrativa en el sentido indicado, se trata lógicamente de territorio nacional.

En consecuencia, las expresiones empleadas en la ley de admitir o autorizar «la entrada en el territorio» o «el ingreso en el territorio», deben entenderse como actos de la autoridad española con un sentido jurídico formal específico, pero nunca en el sentido de que la persona extranjera «en frontera» no está ya en territorio de España.

De cuanto ha sido expuesto se desprende que los lugares en los que se encuentren los solicitantes de asilo en los puestos fronterizos deben considerarse territorio nacional.

Se produce pues, en estas zonas, la directa aplicación de todas las garantías constitucionales, así como del Derecho Público español, a todas las personas que se hallen en estas zonas encuadradas dentro del territorio nacional (artículo 8.1 del Código Civil, «las leyes penales, las de policía y las de seguridad pública obligan a todos los que se hallen en territorio español»).

Por último, y en esta misma línea de argumentación, debe también hacerse referencia al artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 16 de diciembre de 1966, ratificado por España el 27 de abril de 1977, a cuyo tenor:

> Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra consideración social.

III. Ciñéndonos ya al objeto del presente recurso, procede entrar a analizar si el párrafo tercero del apartado 7 del artículo 5 de la Ley reguladora del derecho de asilo establece una nueva forma de privación de libertad.

El análisis de la presente cuestión requiere partir de la premisa en virtud de la cual el derecho fundamental a la libertad personal, reconocido en el artículo 17 de la

Constitución, lo ostentan tanto los españoles como los extranjeros, ya que, como ha declarado ese Alto Tribunal, es uno de aquellos derechos ligados a la dignidad de la persona en cuanto tal reconocida en el artículo 10 del Texto Fundamental.

Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional 107/1984, de 23 de noviembre, en su fundamento jurídico tercero, declara:

> A tenor del artículo 13 de la Constitución, «los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la Ley». Ello supone que el disfrute de los derechos y libertades —el término «libertades públicas» no tiene, obviamente, un significado restrictivo— reconocidos en el Título I de la Constitución se efectuará en la medida en que lo determinen los tratados internacionales y la Ley interna española, y de conformidad con las condiciones y el contenido previsto en tales normas, de modo que la igualdad o desigualdad en la titularidad y ejercicio de tales derechos y libertades dependerá, por propia previsión constitucional, de la libre voluntad del tratado o la Ley.
>
> No supone, sin embargo, tal previsión que se haya querido desconstitucionalizar la posición jurídica de los extranjeros relativa a los derechos y libertades públicas, pues la Constitución no dice que los extranjeros gozarán en España de las libertades que les atribuyan los tratados y la Ley, sino de las libertades «que garantiza el presente título en los términos que establezcan los tratados y la Ley», de modo que los derechos y libertades reconocidos a los extranjeros siguen siendo derechos constitucionales y, por tanto, dotados —dentro de su específica regulación— de la protección constitucional, pero son todos ellos sin excepción en cuanto a su contenido derechos de configuración legal. Esta configuración puede prescindir de tomar en consideración, como dato relevante para modular el ejercicio del derecho, la nacionalidad o ciudadanía del titular, produciéndose así una completa igualdad entre españoles y extranjeros, como la que efectivamente se da respecto de aquellos derechos que pertenecen a la persona en cuanto tal y no como ciudadano, o, si se rehúye esta terminología, ciertamente equívoca, de aquellos que son imprescindibles para la garantía de la dignidad humana que, conforme al artículo 10.1 de nuestra Constitución, constituye fundamento del orden político español. Derechos tales como el derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la intimidad, la libertad ideológica, etc., corresponden a los extranjeros por propio mandato constitucional, y no resulta posible un tratamiento desigual respecto a ellos en relación a los españoles.

Por su parte, esta doctrina constitucional ha sido reiterada en posteriores sentencias, tales como la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/1985, de 30 de septiembre, o la 115/1987, de 7 de julio, y, en esta última, expresamente en relación con el derecho fundamental a la libertad personal reconocido en el artículo 17 de la Constitución tanto a los españoles como a los extranjeros.

Sentado lo anterior, pasemos a analizar qué debe entenderse por privación de libertad a la luz del Texto Constitucional y de la doctrina que sobre el mismo ha emanado de ese Alto Tribunal.

El concepto de privación de libertad ha sido ya suficientemente depurado por la doctrina constitucional a partir de su conocida Sentencia 98/1986, de 10 de julio, en la que, en su fundamento jurídico cuarto, estableció que:

> debe considerarse como detención cualquier situación en que la persona se vea impedida u obstaculizada para autodeterminar, por obra de su voluntad, una conducta lícita, de suerte que la detención no es una decisión que se adopte en el curso de un procedimiento, sino una pura situación fáctica, sin que puedan encontrarse zonas intermedias entre detención y libertad y que, siendo admisible teóricamente, la detención pueda producirse en el curso de una situación voluntariamente iniciada por la persona.

En este mismo fundamento jurídico, esta resolución declara también que:

> no es constitucionalmente tolerable que situaciones efectivas de privación de libertad —en las que, de cualquier modo, se impida u obstaculice la autodeterminación de la conducta lícita— queden sustraídas a la protección que a la libertad dispensa la Constitución por medio de una indebida restricción del ámbito de las categorías que en ella se emplean

Pues bien, la expresión «permanecerá» empleada por la norma analizada conlleva un carácter imperativo en virtud del cual el solicitante de asilo queda recluido durante un término que puede llegar, en principio, hasta los siete días —o incluso más, como luego veremos—, sin que pueda salir de estas dependencias cerradas hasta que se resuelva sobre la admisibilidad a trámite de su petición, lo que supone una limitación coactiva a su libertad de movimiento, esto es, un obstáculo o impedimento para autodeterminar, por obra de su voluntad, una conducta lícita, en definitiva, una privación de libertad.

No puede entenderse desvirtuada esta afirmación por el argumento de que su permanencia obligada en estas dependencias se produce como consecuencia de su llegada voluntaria al territorio nacional con la finalidad de que se resuelva una petición de asilo por él formulada y en la que se encuentra interesado, así como que en cualquier momento puede abandonar dichas dependencias saliendo del territorio nacional.

El carácter imperativo de la ley, sobre la permanencia en estas dependencias del solicitante de asilo, implica que la ley condiciona el reconocimiento del derecho de asilo, cuando éste se solicita en frontera, a un procedimiento de admisión a trámite de la solicitud que lleva implícita aquella permanencia obligatoria en unas dependencias concretas. De esta forma, el abandono de esas dependencias voluntariamente, mediante una salida a un tercer Estado, conlleva, con carácter necesario, la imposibilidad de tramitar la solicitud de asilo, dado que la ley no prevé la forma de continuar la tramitación del procedimiento cuando el solicitante desista de permanecer en la zona fronteriza ni establece cual es la forma en que debe notificarse la resolución cuando aquél se encuentre en el extranjero, lo que constituye un elemento esencial no previsto en la norma.

Por otra parte, incluso si el solicitante decide abandonar el territorio nacional, renunciando así a la tramitación de su solicitud de asilo, entre tanto esta salida se produce, «permanecerá» en las mencionadas dependencias.

Tampoco podemos olvidar las especiales circunstancias que, por lo general, concurren en los solicitantes de asilo, que no responden a las condiciones normales de viajeros en tránsito aeroportuario o marítimo, y así, en la mayoría de los casos, la carencia de documentación, de medios económicos y el temor a regresar a sus países de origen, les obliga a permanecer en las citadas dependencias períodos de tiempo indeterminados, aunque puedan resultar de carta duración.

Estas circunstancias son las que impiden, a nuestro juicio, calificar la permanencia en estas dependencias como estancia voluntaria y libre que excluiría su calificación de privación de libertad.

Debe destacarse, además, que el carácter claro, preciso y terminante de la expresión «permanecerá», tantas veces aludida, impide realizar una interpretación de la misma distinta de la que acaba de realizarse y que permitiría concluir que no es una situación de privación de libertad lo regulado por el legislador.

Efectivamente, si bien, como ese Alto Tribunal ha reconocido en Sentencia 93/1984, de 16 de octubre, que, entre otras, recoge el denominado principio de conservación de las normas tachadas de inconstitucionalidad:

> Sólo cabe declarar la derogación de los preceptos cuya incompatibilidad con la Constitución resulta indudable por ser imposible llevar a cabo dicha interpretación.

No puede tampoco olvidarse que:

> La interpretación y aplicación legislativa de los conceptos constitucionales definidores de ámbitos de libertad o de inmunidad es tarea en extremo delicada, en la que no puede el legislador disminuir o relativizar el rigor de los enunciados constitucionales que establecen garantías de los derechos ni crear márgenes de incertidumbre sobre su modo de afectación. Ello es no sólo inconciliable con la idea misma de garantía constitucional, sino contradictorio, incluso, con la única razón de ser —muy plausible en sí— de estas ordenaciones legales, que no es otra que la de procurar una mayor certeza y precisión en cuanto a los límites que enmarcan la actuación del poder público (STC 341/93, de 18 de noviembre).

De otra parte, los razonamientos expuestos en torno a la naturaleza de privación de libertad de esta medida encuentran su apoyo en la jurisprudencia de ese Alto Tribunal y, en concreto, en la STC 341/93, de 18 de noviembre que, al referirse a la medida de identificación prevista en el artículo 20.2 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de protección de la seguridad ciudadana, en su fundamento jurídico cuarto, razona sobre los conceptos de voluntariedad y privación de libertad en los siguientes términos:

> No es determinante, a estos efectos, la noción de 'voluntariedad' que, en relación con lo dispuesto en el artículo 20.4 de la Ley Orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana, ha empleado en sus alegaciones el Abogado del Estado para negar que estemos ante una privación de libertad. Sin duda que una comparecencia espontánea o a voluntad propia en dependencias policiales excluiría, de principio, todo asomo de privación de libertad, aunque ésta podría llegar a constatarse, claro está, desde el momento en que el sujeto quedara imposibilitado de abandonar aquellas dependencias. Pero el artículo 20.2 no hace referencia a una personación de este género. La situación descrita en este precepto es la de un acompañamiento a los agentes, por orden de ellos (requerimiento), hasta «dependencias próximas» en las que el sujeto habrá de permanecer, si bien por el «tiempo imprescindible» para realizar las diligencias de identificación y debe hacerse constar que la desatención a aquella orden conminatoria, se imponga o no por la coacción, puede dar lugar a responsabilidades penales o administrativas (artículos 20.4 y 26 h) de la Ley Orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana). Siendo esto así, la actitud del requerido que acata la orden policial, expresa, claro es, una voluntad (la de no resistirse o no negarse a acompañar a los agentes), pero no necesariamente una voluntad libre en el sentido del artículo 17.1 de la Constitución española: *volui, sed coactus volui.*
>
> La libertad a la que se refiere esta norma constitucional es, en efecto, la de quien oriente, en el marco de normas generales, la propia acción, no la de quien elige entre la obediencia y la resistencia al Derecho o a las órdenes dictadas en su virtud. No cabe, pues, hablar de libre voluntad para excluir la aplicación del artículo 17.1 de la Constitución española cuando una de las opciones que se le ofrecen al individuo sea jurídicamente necesaria y la otra entrañe, por lo mismo, una contravención, y bien claro está que si éste del acatamiento fuera el criterio para reconocer o no una situación de privación de libertad perderían toda objetividad las garantías del artículo 17 y se concluiría en hacer de peor condición a la persona que acata la orden que a aquella otra que la desatiende o resiste. Una privación de libertad no deja de serlo por el mero hecho de que el afectado lo acepte (Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 junio 1971, caso de Wilde, Ooms y Versyp).
>
> La medida de identificación en dependencias policiales prevista en el artículo 20.2 de la Ley Orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana supone por las circunstancias de tiempo y lugar (desplazamiento del requerido hasta dependencias policiales próximas en las que habrá de permanecer por el tiempo imprescindible), una situación que va más allá de una mera inmovilización de la persona, instrumental de prevención o de indagación, y por ello ha de ser considerada como una modalidad de privación de libertad. Con toda evidencia, estamos, pues, ante uno de los casos a que se refiere el artículo 17.1 de la Constitución española cualquiera que sea la disposición de la persona ante la orden recibida, constatación que, por lo demás, da sentido al carácter de ley orgánica de este artículo 20.2 (Disposición Final Tercera de la Ley Orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana).

Resulta también de interés traer a colación la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 18 de junio de 1971, caso de Wilde, Ooms y Versyp, a que alude la sentencia transcrita, cuando señala que:

> la voluntad de los interesados, en la medida en que ha existido, no puede, por otra parte, borrar ni ocultar la naturaleza imperativa, y no contractual, de las resoluciones impugnadas que se deduce sin ambigüedad de los textos legales y de los documentos del expediente.
>
> Por último, y sobre todo, el derecho a la libertad reviste demasiada importancia en una «sociedad democrática», en el sentido del Convenio, para que una persona pierda el beneficio de la protección de este por el mero hecho de que ella misma se constituya en prisión. La detención podría infringir el artículo 5 incluso si el individuo de que se tratase la hubiese aceptado. La «presentación voluntaria» de los demandantes no dispensa al Tribunal de averiguar si se ha violado o no el Convenio.

Así, esta medida de permanencia obligatoria en unas dependencias adecuadas, parafraseando la Sentencia del Tribunal Constitucional 341/1993, supone por las circunstancias de tiempo y lugar (desplazamiento del solicitante de asilo hasta dependencias próximas en las que habrá de permanecer durante la tramitación del procedimiento de admisión a trámite de su solicitud de asilo y, en principio, y como máximo durante 7 días), una situación que va más allá de una mera inmovilización de la persona, instrumental de prevención o de indagación, y por ello ha de ser considerada como una modalidad de privación de libertad.

Efectivamente, y como se desprende de lo expuesto, nos encontramos ante un verdadero nuevo supuesto de privación de libertad introducido en nuestro ordenamiento jurídico —reclusión de una persona en unas dependencias cerradas, sometida a vigilancia y por un plazo que puede alcanzar, en principio, los siete días—, sin que pueda ser entonces de aplicación la doctrina que dimana de otros pronunciamientos del Tribunal Constitucional, relativos a situaciones de mera inmovilización transitoria de la persona, de carácter instrumental de prevención o de indagación, como ocurre en el supuesto del ciudadano sometido al test de alcoholemia (Sentencia del Tribunal Constitucional 107/1985, de 7 de octubre).

Para concluir, y parafraseando de nuevo el pronunciamiento contenido en la Sentencia del Tribunal Constitucional 341/1993, de 18 de noviembre, tantas veces citada, no cabe hablar de libre voluntad para excluir la aplicación del artículo 17.1 de la Constitución, cuando una. de las opciones que se ofrecen al. individuo sea jurídicamente necesaria y la otra entrañe, por lo mismo, una renuncia al ejercicio legítimo de un derecho como el de asilo, constitucionalmente reconocido.

IV. Calificada la situación prevista en la norma como de privación de libertad, procede ahora analizar si se trata de una forma de privación de libertad constitucionalmente admisible.

Como ha señalado ya el Tribunal Constitucional, la previsión contenida en el artículo 17.1 de la Constitución, en virtud de la cual «Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley», no supone

una habilitación en blanco al legislador que le permita crear cualesquiera formas de privación de libertad.

Efectivamente, si bien nuestro Texto Constitucional permite al legislador la posibilidad de establecer formas de privación de libertad de naturaleza gubernativa en su origen, distintas de la detención preventiva por delito —internamiento de enajenados, detención para identificación, etc.—, la restricción del derecho fundamental a la libertad personal sólo es constitucionalmente admisible si resulta proporcionada para conseguir un fin igualmente protegido por el Texto Constitucional.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 341/1993, de 18 de noviembre, en su fundamento jurídico quinto determina que:

> Este precepto (artículo 17.1 de la Constitución) remite a la ley, en efecto, la determinación de los 'casos' en los que se podrá disponer de una privación de libertad, pero ello en modo alguno supone que quede el legislador apoderado para establecer, libre de todo vínculo, cualesquiera supuestos de detención, arresto o medidas análogas. La ley no podría, desde luego, configurar supuestos de privación de libertad que no correspondan a la finalidad de protección de derechos, bienes o valores constitucionalmente reconocidos o que por su grado de indeterminación crearan inseguridad o incertidumbre insuperable sobre su modo de aplicación efectiva y tampoco podría incurrir en falta de proporcionalidad. Vale aquí recordar lo que ya dijimos en la Sentencia del Tribunal Constitucional 178/85, esto es, que debe exigirse «una proporcionalidad entre el derecho a la libertad y la restricción de esta libertad, de modo que se excluyan — aun previstas en la Ley— privaciones de libertad que, no siendo razonables, rompan el equilibrio entre el derecho y su limitación» (fundamento jurídico tercero).

Cabría preguntarse entonces, si la situación de privación de libertad en que se encuentran los solicitantes de asilo en frontera persigue una finalidad constitucionalmente legítima, y admitido esto, si guarda proporcionalidad en relación con la misma.

La propia Exposición de Motivos de la Ley abunda en explicar cuál es la razón por la cual se crea un procedimiento previo de inadmisión a trámite y, así, esta fase previa para el examen de las solicitudes de asilo se justifica

> para permitir la denegación de forma rápida de aquellas peticiones que sean manifiestamente abusivas o infundadas, así como aquellas otras cuyo examen no le corresponda a España, o en que exista otro Estado en condiciones de prestar la protección. Por otra parte, la reforma en cuestión se acompasa con la conclusión número 30 del Comité Ejecutivo del Programa del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, según la cual «sería útil que los procedimientos nacionales de determinación del estatuto de refugiado prevean disposiciones especiales para tratar con celeridad las solicitudes que se consideren tan manifiestamente infundadas que no merezcan un examen en profundidad, ya que tales solicitudes no constituyen más que una carga para los países afectados y perjudican los intereses de aquéllos que tienen motivos para pedir que se les reconozca el estatuto de refugiados»

Esto es, la finalidad que persigue este previo procedimiento que se lleva a cabo durante la permanencia en el puesto fronterizo es la de rechazar todas aquellas solicitudes carentes manifiesta y evidentemente de todo fundamento, que supongan, en consecuencia, un ejercicio abusivo o fraudulento del derecho de asilo, facilitándose así al Estado receptor el estudio en profundidad de las demás peticiones que no resulten de entrada manifiestamente infundadas.

Parece razonable, por tanto, sostener que la finalidad expuesta es constitucionalmente legítima y la situación de privación de libertad prevista en la ley proporcionada a la misma en los términos expuestos, esto es, siempre y cuando se encamine a depurar exclusivamente aquellas peticiones que con claridad aparezcan como manifiestamente infundadas.

Además, es legítimo el interés del Estado en impedir la entrada en nuestro país de extranjeros que, no reuniendo los requisitos adecuados, pretenden de forma espuria acudir a la vía que proporciona el derecho de asilo para conseguir su entrada en el territorio nacional, siempre que se respeten los principios y valores constitucionales entre los que se encuentran tanto el derecho de asilo como el de la libertad individual, así como los compromisos internacionales suscritos.

Desde el punto de vista de la hermenéutica constitucional resulta necesario abordar la relación de esta nueva forma de privación de libertad, a tenor de la obligada interrelación entre los artículos 17.1 y 10.2 de la Constitución, en cuanto que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre esta materia ratificados por España.

En este sentido, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, señala en su artículo 5.1 que:

> Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento determinado por la ley: [...]
>
> f) Si se trata del arresto o la detención legal de una persona para impedirle la entrada irregular en el territorio o contra la que está en curso un procedimiento de expulsión o de extradición.

Como es suficientemente conocido, la propia jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha establecido que los casos de privación de libertad previstos en el artículo 5 de aquel Convenio constituyen un *numerus clausus* (entre otros, caso Winterwerp, sentencia de 24 de octubre de 1969; caso Engel y otros de 8 de junio de 1976; caso Irlanda contra Reino Unido, de 18 de enero de 1978; caso Guzzardi, de 6 de noviembre de 1980).

Parece en principio razonable entender que la situación de privación de libertad en que se encuentra el solicitante de asilo en frontera resulta amparada por dicho precepto al permitir la detención o el internamiento de una persona, para impedir que entre ilegalmente en el territorio, con arreglo al procedimiento determinado por la ley.

En consecuencia, la introducción por el legislador de esta nueva forma de privación de libertad en los términos expuestos, en principio, no supondría y por este sólo motivo, vulneración del artículo 17.1 de la Constitución que habilita para ello al legislador con las matizaciones ya señaladas.

Además, lógicamente es cuestión distinta la trascendencia en el ámbito formal y, en concreto, en cuanto a la naturaleza que debe revestir la ley que cree esta forma de privación de libertad, que será abordada en el segundo motivo de inconstitucionalidad del presente recurso.

V. En cuanto a la aplicación a esta específica forma de privación de libertad de las garantías previstas en el texto íntegro del artículo 17 de la Constitución, conviene traer a colación de nuevo la Sentencia del Tribunal Constitucional 341/1993, de 18 de noviembre, en cuyo fundamento jurídico sexto se razona:

> Los derechos y garantías que dispone el artículo 17 (números 2 y 3) de la Constitución española corresponden al afectado por una «detención preventiva». El 'detenido' al que se refieren estas previsiones constitucionales, en principio, el afectado por una medida cautelar de privación de libertad de carácter penal y así hemos tenido ya ocasión de advertir que «las garantías exigidas por el artículo 17.3 —información al detenido de sus derechos y de las razones de su detención, inexistencia de cualquier obligación de declarar y asistencia letrada— hallan [...] su sentido en asegurar la situación de quien, privado de libertad, se encuentra ante la eventualidad de quedar sometido a un procedimiento penal, procurando así la norma constitucional que aquella situación de sujeción no devenga en ningún caso en productora de la indefensión del afectado».
>
> Ahora bien, ello no significa que las garantías establecidas en los números 2 y 3 del artículo 17 no deban ser tenidas en cuenta en otros casos de privación de libertad distintos a la detención preventiva. Cabe recordar, en este sentido, que ya en alguna ocasión este Tribunal ha debido contrastar con lo dispuesto en el artículo 17.2 previsiones legales relativas a privaciones de libertad no calificables como detención preventiva (Sentencia del Tribunal Constitucional 115/1987, fundamento jurídico primero). El ámbito de discrecionalidad del legislador para configurar otros casos de privación de libertad debe ser objeto de control de constitucionalidad a la luz de los criterios que inspiran las garantías dispuestas en los apartados 2 y 3 de este precepto y en función de la finalidad, naturaleza y duración de la privación de libertad de que se trate.

Examinemos, en primer término, las garantías previstas en el apartado 2 del artículo 17 en cuya virtud:

> La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los

> hechos, 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.

Los dos criterios nucleares sobre los que se asientan las garantías previstas en este precepto constitucional son, de un lado, la limitación temporal de la privación de libertad por la autoridad gubernativa y, de otro, la garantía judicial sobre la privación de libertad.

En nuestro sistema constitucional el juez es el garante natural de la privación de libertad, principio reiteradamente pronunciado por la jurisprudencia constitucional.

Efectivamente, nuestra Constitución acoge el principio de exclusividad jurisdiccional en materia de libertad. Este principio se traduce en que el juez es el único encargado de comprobar la legitimidad de la privación de libertad adoptada por la autoridad gubernativa.

Esto es, cualquier persona que sea privada de libertad debe ser puesta en libertad o a disposición de la autoridad judicial en el plazo más breve posible y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, plazo éste que se erige en último límite constitucional cualquiera que sea la forma de privación de libertad gubernativa. El legislador puede establecer plazos inferiores a las setenta y dos horas en atención a la naturaleza y finalidad de la privación de libertad concreta de que se trate, pero nunca superiores a este límite. Todo ello, además, sin olvidar que mientras la situación de privación de libertad permanece legítimamente en la órbita gubernativa, el instituto del *habeas corpus* resulta una esencial garantía también constitucionalmente prevista (artículo 17.4 de la Constitución).

Las dos garantías expuestas —imitación temporal y garantía judicial de la libertad— han sido ya suficientemente depuradas por la jurisprudencia constitucional.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 115/1987, de 7 de julio, en su fundamento jurídico primero, señala que:

> La cuestión así planteada depende en su resolución en buena parte de la valoración que pueda darse a la intervención judicial prevista en el precepto impugnado, y, por ello, a si esa intervención se corresponde con la exigencia constitucional de que, pasado el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido no liberado, deberá ser puesto «a disposición de la autoridad judicial» (artículo 17.2).

Este mismo fundamento jurídico de la sentencia mencionada continúa señalando que:

> La voluntad de la ley, y desde luego el mandato de la Constitución es que, más allá de las setenta y dos horas, corresponda a un órgano judicial la decisión sobre mantenimiento o no de la limitación de la libertad. No deja de ser relevante al respecto la previsión contenida en el artículo 117.4 de la Constitución que permite la atribución por ley de funciones no juzgadoras a los órganos judiciales «en garantía de cualquier derecho», y, en el presente caso, para la garantía de la libertad del extranjero afectado.

Debe además destacarse que la sentencia que acaba de mencionarse se refiere en concreto a un supuesto de privación de libertad de extranjeros, previsto en la Ley orgánica 7/1985, de 1 de julio, de derechos y libertades de los extranjeros en España.

Y, por último, cabe hacer referencia a la Sentencia del Tribunal Constitucional 341/93, de 18 de noviembre, que, en su fundamento jurídico sexto, apartado A, al referirse a la duración temporal de la privación de libertad que conlleva la detención para identificación prevista en la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana, manifiesta:

> Cierto es que pudo aquí el legislador haber establecido, además, una duración máxima de estas diligencias de identificación, al modo como el propio artículo 17.2 de la Constitución española hace respecto a la detención preventiva y en el bien entendido, en todo caso, de que este último límite constitucional (plazo máximo de setenta y dos horas;) no resulta trasladable, desde luego, al supuesto que consideramos, vista la notoria diversidad de sentido entre la detención preventiva y las presentes diligencias de identificación, que nunca podrían justificar tan dilatado período de tiempo.

Argumentada la necesidad de la aplicación a este nuevo supuesto de privación de libertad de las garantías previstas en el artículo 17.2 de la Constitución, procede ahora detenerse en el análisis de la ley en lo que se refiere a la duración de la permanencia en las dependencias del puesto fronterizo, así como si existe alguna referencia al control judicial de la misma.

Del examen del *iter* temporal del procedimiento de admisión a trámite de una solicitud de asilo en frontera, se desprende que ningunas de las garantías mencionadas han sido previstas por el legislador. Ni el juez interviene en ningún momento ni los plazos de privación de libertad por decisión gubernativa se ajustan al límite de las setenta y dos horas constitucionalmente exigible.

Veamos a continuación los diversos supuestos previstos en la ley en los que la permanencia forzosa del solicitante en las dependencias de frontera implica supuestos de privación de libertad, bien indefinidas, bien en todo caso superiores a las setenta y dos horas constitucionalmente previstas.

Examinemos en primer lugar aquellos supuestos en que la privación de libertad tiene un límite máximo, sea éste de cuatro o de siete días.

a) Al amparo de lo previsto en los párrafos 1.º y 2.º del número 7 del artículo 5 de la Ley reguladora del derecho de asilo, la resolución de inadmisión a trámite deberá ser notificada en el plazo máximo de cuatro días desde su presentación, llegando el plazo al límite máximo de siete días en el supuesto de que el solicitante formule la petición de reexamen en el plazo de veinticuatro horas desde que le fue notificada la inicial resolución.

b) En el supuesta de silencio administrativo, previsto en el párrafo 5 del número 7 del artículo 5, se producirá igualmente una permanencia forzosa, que podrá

llegar al límite máximo de los siete días, momento en el que se producirá, por efecto del silencio, la automática admisión a trámite de su solicitud y, con ello, la autorización de entrada del solicitante en el territorio nacional.

Resta por describir aquellos supuestos en los que la privación de libertad puede llegar a tener carácter indeterminado. Ello exigirá en algún momento poner en relación el *iter* procedimental previsto en la norma con las causas por las que puede ser inadmitida a trámite la solicitud, previstas en el número 6 del artículo 5 de la Ley reguladora del derecho de asilo.

a) En tanto la autoridad gubernativa no haga efectiva la salida obligatoria del territorio español de aquel solicitante al que se le haya denegado el reexamen, tanto en el supuesto de no interponer recurso contencioso-administrativo, o cuando la interposición de este no suspenda la ejecución de la expulsión.

b) Por aplicación de los convenios internacionales suscritos por España, a tenor de lo preceptuado en la letra e) del número 6 del artículo 5 de la Ley reguladora del derecho de asilo, cuando no corresponda a España el examen de la solicitud de asilo, hasta tanto el Estado al que se hubiese considerado responsable del examen de la solicitud responda a la misma.

   Téngase presente en este supuesto que el Convenio de aplicación de Schengen, de 19 de junio de 1990 (*Boletín Oficial del Estado* de 5 de abril de 1994), convenio éste de aplicación del 'primer' acuerdo-marco de Schengen, de 14 de junio de 1985, «relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes» (*Boletín Oficial del Estado* de 30 de julio de 1991), en su artículo 31.f), se limita a señalar que:

   > Las partes contratantes procurarán determinar cuanto antes cuál de ellas es responsable del examen de una solicitud de asilo.

c) En el supuesto previsto en la letra f) del número 6 del artículo 5 de la ya citada Ley reguladora del derecho de asilo, durante el tiempo en que un tercer país requerido por España decida si readmite o no a un solicitante de asilo cuando procediese de ese tercer Estado, en cuyo territorio hubiera podido solicitar su protección.

Acaban, pues, de reflejarse cinco distintos supuestos en los que el plazo de permanencia, por una u otras causas, o es de duración indeterminada o, en cualquier caso, supera el límite constitucional último de las setenta y dos horas.

Cuanto ha sido expuesto nos lleva a sostener la inconstitucionalidad de la previsión contenida en el párrafo tercero del número 7 del artículo 5 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en su redacción dada por la Ley 9/1994, de 19 de mayo, en cuanto establece una forma de privación de

libertad sin garantía judicial alguna y desconociendo el límite temporal máximo de setenta y dos horas constitucionalmente exigible, al prever situaciones de duración indefinida o, en todo caso, de duración superior al mismo.

Ello entraña la directa vulneración del artículo 17.2 de la Constitución en relación con el artículo 53.1 de la misma, precepto éste que obliga al legislador que regule cualesquiera derechos y libertades mencionados en el Capítulo II del Título I, entre los que se encuentra el precepto antes citado, a respetar en todo caso su contenido esencial.

Recordemos el concepto ya consolidado por la jurisprudencia constitucional en relación con el contenido esencial de los derechos fundamentales, por todas, cabe citar la Sentencia del Tribunal Constitucional 196/1987, de 11 de diciembre, fundamento jurídico quinto, al declarar:

> Según doctrina, iniciada por la STC 11/1981, de 8 de abril, y recientemente recordada por la STC 37/1987, de 26 de marzo, la determinación del contenido esencial de cualquier tipo de derecho subjetivo, y por tanto también de los derechos fundamentales de las personas, viene marcada en cada caso por el conjunto de «facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea recognoscible como perteneciente al tipo descrito y sin los cuales deja de pertenecer a ese tipo y tiene que pasar a quedar comprendido en otro, desnaturalizándose, por decirlo así. Todo ello referido al momento histórico de que en cada caso se trata y a las condiciones inherentes en las sociedades democráticas, cuando se trate de derechos constitucionales», lo cual también expresan las citadas Sentencias, desde otro ángulo metodológico no contradictorio, ni incompatible con el anterior, como aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos. De este modo se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección.

Asimismo, en la Sentencia 11/1981 y en relación con el margen de libertad que corresponde al legislador ordinario en el momento de regular algún derecho o libertad fundamental, advierte ese Tribunal en el fundamento jurídico 7 que:

> Corresponde, por ello, al legislador ordinario, que es el representante en cada momento histórico de la soberanía popular, confeccionar una regulación de las condiciones de ejercicio del derecho, que serán más restrictivas o abiertas, de acuerdo con las directrices políticas que le impulsen, siempre que no pase más allá de los límites impuestos por las normas constitucionales concretas y del límite genérico del art. 53. Desde el punto de vista jurídico-constitucional lo único que hay que cuestionar es si sobrepasa o no el contenido esencial del derecho.

En el supuesto objeto del presente motivo de inconstitucionalidad es lo cierto que, al establecer el legislador una forma de privación de libertad sin garantía judicial y sin respetar el plazo máximo de setenta y dos horas, el derecho fundamental a la libertad

personal se encuentra dificultado más allá de lo razonable y aparece despojado de la necesaria protección, por lo que resulta vulnerado su contenido esencial.

No puede, sin embargo, concluirse el presente apartado sin hacer una reflexión en torno a la duración de esta nueva forma de privación de libertad en relación con su finalidad y justificación.

Si, como ya hemos señalado en un apartado anterior, esta privación de libertad se justifica en orden a facilitar el rechazo inmediato de las solicitudes de asilo manifiestamente infundadas, así como que la duración de toda privación de libertad debe estar en función de la naturaleza y finalidad de aquélla, resultaría conveniente valorar si es necesario agotar el plazo de setenta y dos horas para rechazar estas solicitudes manifiestamente infundadas.

No puede a este respecto olvidarse el principio *favor libertatis* que debe presidir cualquier interpretación en esta materia (entre otras muchas, Sentencia del Tribunal Constitucional 34/1987, de 12 de marzo).

VI. Continuando con el análisis de la aplicación de las garantías previstas en el artículo 17 de la Constitución al presente supuesto de privación de libertad, resta por estudiar las previstas en el número 3 de este precepto constitucional, a cuyo tenor:

> Toda persona detenida debe ser informada de forma inmediata, y de modo que le sea comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza la asistencia de abogado al detenido en las diligencias policiales y judiciales en los términos que la ley establezca.

Aunque la ley nada menciona al respecto, no parece que la garantía consistente en eximir de la obligación de declarar resulte consustancial a la naturaleza de esta específica forma de privación de libertad. Esta garantía donde realmente encuentra su justificación es en la detención preventiva por la presunta comisión de un hecho delictivo.

Sin embargo, por la naturaleza de la situación objeto del presente recurso, el lugar en que se desarrolla y los destinatarios de la misma, extranjeros solicitantes de asilo, sí resulta de esencial aplicación la garantía de la asistencia letrada.

Ésta se encontraba prevista en la ley reguladora del derecho de asilo, antes de su modificación, en el artículo 5, apartado 4, que permanece en su anterior redacción:

> El solicitante de asilo será instruido por la autoridad a la que se dirigiera de los derechos que le corresponden de conformidad con esta Ley y, en particular, del derecho a la asistencia de abogado.

Y se ha visto ampliada en el nuevo texto con la previsión contenida en el artículo 4, apartado 1, que recoge el derecho a asistencia letrada, de intérprete y atención médica:

> Cuando el extranjero que pretenda solicitar asilo se encuentre en territorio español, presentará su petición ante la Autoridad gubernativa competente,

> personalmente o, en los casos de imposibilidad, mediante persona que lo represente. En este último caso, el solicitante deberá ratificar la petición una vez desaparezca el impedimento. En todo caso, tendrá derecho a asistencia letrada, intérprete y atención médica.

Si bien este último precepto, en el que se recogen los tres derechos que acaban de mencionarse, hace referencia a la presentación de las solicitudes de asilo dentro del territorio nacional, una interpretación sistemática e integradora de la norma (artículo 3.1 del Código Civil), lleva a predicar también iguales derechos para el solicitante de asilo en frontera.

Por último, y en cuanto a la garantía consistente en la información inmediata al detenido de modo comprensible de los derechos y de las razones de su detención, resulta de aplicación al caso que nos ocupa y puede entenderse cubierta con la previsión contenida en el apartado 4 del artículo 5 de la Ley reguladora del derecho de asilo, antes transcrito y que no ha sido modificado en la nueva ley, unido a la específica previsión de asistencia de intérprete.

En consecuencia, y tras efectuar una interpretación de la norma, admitida por su texto y que permite ajustarla a la Constitución, no se aprecian razones que justifiquen una vulneración del artículo 17.3 de la Constitución.

VII. Por último, y a mayor abundamiento, resulta de interés hacer referencia a una decisión adoptada por el Consejo Constitucional francés en relación con una norma que preveía una situación de permanencia en frontera de los extranjeros, solicitantes o no de asilo en aquel país, y que establecía igualmente la estancia en unas dependencias allí habilitadas, situación ésta de similares características a la aquí analizada, si bien con una mayor amplitud en el tiempo de duración.

Entendemos que esta referencia resulta oportuna, tanto por la trascendencia que tuvo en su momento como por tratarse de un país firmante, como España, de acuerdos internacionales con directa incidencia en la órbita de los derechos fundamentales y también del derecho de asilo y con el que compartimos un espacio jurídico común.

La claridad de los términos en que se expresa esta decisión nos exime de nuevas reflexiones.

Se trata de la Decisión número 92-307DC, de 25 febrero de 1992, en relación con la *Loi portant modification de l'ordonnance n.º 45-2658 du 2 novembre 1945 modifiée relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France*.

Dado el interés de esta Decisión y con objeto de no mutilar lo esencial de los fundamentos jurídicos que justifican su fallo, nos permitimos transcribir aquí, en su litera*lidad las consideraciones siguientes:*

> *Considérant que le paragraphe I de l'article 35 quater se compose de trois alinéas, qu'aux termes du premier alinéa, «l'étranger qui n'a pas été autorisé à*

entrer sur le territoire français à la frontiére aérienne ou maritime ou qui a demandé son admission à cette frontiére au titre de l'asile peut être maintenu dans la zone de transit du port ou de l'aéroport pendant le temps strictement nécessaire à son départ ou à l'examen de sa demande d'admission sur le territoire et pour une durée qui ne peut excéder vingt jours. Cette zone, qui est délimitée par arrêté du préfet, s'étend des points d'embarquement ou de débarquement sur le territoire français aux postes où sont effectués les contrôles des personnes à l'entrée et à la sortie du territoire. Elle peut être étendue pour inclure dans son périmétre un ou plusieurs lieux d'hébergement sur l'emprise portuaire ou aéroportuaire», que, selon le deuxième alinéa, «le maintien en zone de transit est prononcé par une décision écrite et motivée du chef du service de contrôle aux frontières ou d'un fonctionnaire désigné par lui, titulaire du grade d'inspecteur. Cette décision est inscrite sur un registre mentionnant l'état civil de l'étranger concerné et les conditions de son maintien», qu'il est spécifié au troisième alinéa que «l'étranger est libre de quitter à tout mo- ment la zone de transit pour toute destination étrangère de son choix»; qu'il peut demander l'assistance d'un interprète et d'un médecin et com- muniquer, s'il le désire, avec toute personne de son choix; qu'il est précisé que l'étranger est informé de ses droits «au moment de la décision de maintien», par l'intermédiaire d'un interprète, s'il ne connait pas la langue française; que l'exécution de cette formalité est mentionnée au registre prévu au deuxième alinéa, lequel est «émargé par l'intéressé».

Considérant que le paragraphe II de l'article 35 quater énonce, dans un premier alinéa, que le maintien en zone de transit audelà de vingt jours peut être autorisé, pour une durée qui ne peut être supérieure à dix jours, par le président du tribunal administratif ou par un magistrat délégué par lui; que le deuxième alinéa assigne au président comme à son délégué un délai pour statuer de quarantehuit heures à compter de sa saisíne par le préfet, et indique que «l'audience peut avoir lieu dans la zone de transit»; qu'en vertu du troisième alinéa l'étranger peut demander le concours d'un interprète et la communication de son dossier; que le quatriéme alinéa fixe les règles de procédure applicables à l'audience à l'issue de laquelle il est statué par le président du tribunal administratif ou son délégué; qu'il est perscrit notamment que l'audience est publique et que l'étranger est assisté d'un conseil, choisi par lui ou désigné d'office à sa demande par le président du tribunal ou son délégué; qu'enfin, le cinquième alinéa du paragraphe II de l'article 35 quater détermine les conditions dans lesquelles il peut être relevé appel du jugement rendu par le président du tribunal administratif ou son délégué;

Considérant que le paragraphe III de l'article 35 quater prévoit que les dispositions de cet article s'appliquent également à l'étranger qui se trouve en transit dans un port ou un aéroport lorsque «la compagnie de transport qui devait l'acheminer dans le pays de destination ultérieure refuse de l'embarquer» ou que «les autorités du pays de destination lui ont refusé l'entrée et l'ont renvoyé en France»; Considérant que le paragraphe II de l'article 8 a pour objet d'abroger les dispositions de l'ordonnance n.º 45-2658 du 2 novembre 1945 qui prévoient qu'un étranger auquel est opposé un refus d'entrée en France peut être maintenu dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire pendant le temps strictement nécessaire à son départ, dans les conditions prévues à l'article 35 bis de la dite ordonnance;

En ce qui concerne la conformité à la Constitutíon de l'article 8: Considérant que l'Etat est en droit de définir les conditions d'admission des étrangers sur son territoire sour réserve du respect des engagements internationaux qu'il a souscrits et des principes de valeur constitutionnelle; qu'au nombre de ces derniers figurent aussi bien le droit d'asile que la liberté individuelle; que c'est en fonction de ce droit de l'Etat et des principes que doit être appréciée la conformité à la Constitution de l'article 8;

Quant au respect du droit d'asile;

Considérant que le préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, auquel renvoie le préambule de la Constitution de 1958, proclame dans son quatrième alinéa que «tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d'asile sur les territoires de la Republique»; qu'un tel principe est mis en oeuvre par la loi et les conventions internationales introduites en droit interne;

Considérant qu'il résulte du rapprochement des articles 2 et 5 de l'ordonnance n.º 45-2658 du 2 novembre 1945 que les documents relatifs à l'objet et aux conditions de séjour ainsi qu'aux garanties de rapatriement ne sont exigés d'un étranger qui désire entrer en France que «sous réserve des conventions internationales»; que cette réserve vise en particulier la convention de Genéve du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés, modifiée par le protocole de New York du 31 janvier 1967, dont les stipulations font obstacle à ce que les documents en cause puissent être exigés des personnes qui, demmandant à entrer sur le territoire français, peuvent prétendre à la qualité de réfugié politique;

Considérant qu'il suit de là qu'un étranger qui a sollicité son admission en France au titre de l'asile ne saurait faire l'objet d'un maintien en zone de transit le temps nécessaire à son départ, moyennant des garanties adéquates, que s'il apparait que sa demande d'asile est manifestement in fondée; que, sous cette réserve l'interprétation, l'article 8 de la loi ne méconnait pas le quatrième alinéa du préambule de la Constitution de 1946;

Quant au respect de la liberté individuelle:

Considérant qu'en vertu de l'article 66 de la Constitution l'autorité judiciaire est gardienne de la liberté individuelle; qu'elle assume cette mission «dans les conditions prévues par la loi», ainsi qu'il est dit à l'article 66;

Considérant que, dans l'exercise de sa compétence, le législateur peut fixer des modalités d'intervention de l'autorité judiciaire différentes selon la nature et la portée des mesures touchant à la liberté individuelle qu'il entend édicter; qu'il a la faculté de ne pas soumettre à des règles identiques une mesure qui prive un individu de toute liberté d'aller et venir et une décision qui a pour effet d'entraver sensiblement cette liberté;

Considérant qu'il y a lieu de relever à cet égard que le maintien d'un étranger en zone de transit dans les conditions définies par l'article 35 quater I ajouté à l'ordonnance du 2 novembre 1945 par l'article 8-I de la loi déférée n'entraine pas à l'encontre de l'intéressé un degré de contrainte sur sa personne comparable à celui qui résulterait de son placement dans un centre de rétention en application de l'article 35 bis de l'ordonnance précité;

Mais considérant que le maintien d'un étranger en zone de transit, en raison de l'effet conjugué du degré de contrainte qu'il revèt et de sa durée, a néanmoins pour conséquence d'affecter la liberté individuelle de la personne qui en fait

l'objet au sens de l'article 66 de la Constitution; que, si la compétence pour décider du maintien peut être confiée par la loi à l'autorité administrative, le legislateur doit prévoir, selon des modalités appropriée, l'intervention de l'autorité judiciaire pour que celleci exerce la responsabilité et le pouvoir de contrôle qui lui reviennent;

Considérant que, quelles que soient les garanties dont les dispositions de l'article 35 quater entourent le maintien en zone de transit des étrangers, ces dispositions ne prévoient pas l'intervention de l'autorité judiciaire en vue d'autoriser, s'il y a lieu, la prolongation du maintien, et en lui permettant ainsi d'apprécier, de façon concrète, la nécessité d'une mesure, qu'en tout état de cause sa durée ne saurait excéder un délai raisonable;

Considérant qu'il suit de là qu'en conférant à l'autorité administrative le pouvoir de maintenir durablemente un étranger en zone de transit, sans reserver la possibilité pour l'autorité judiciaire d'intervenir dans les meilleurs délais, l'article 8-I de la loi déferée est, en l'état, contraire à la Constitution

Como ha podido apreciarse, la situación sobre la que se pronunció el Consejo Constitucional francés guarda, en esencia, gran similitud con la regulación que a la permanencia en frontera de los solicitantes de asilo de la nueva Ley 9/1994.

Y así, se establece una permanencia obligada en unas dependencias concretas situadas en la zona de tránsito, entre otros, de los extranjeros que acudan a solicitar asilo en Francia, si bien de una duración inicialmente superior que la prevista en la ley española que comentamos.

Como se ha visto, durante este tiempo que permanece en frontera el solicitante de asilo, se prevén una serie de garantías, tales como, la asistencia de intérprete y médico, así como la posibilidad de comunicar con una persona de su elección.

Asimismo, la ley francesa preveía expresamente la posibilidad de que el extranjero pudiese abandonar libremente la zona de tránsito hacia cualquier destino de su elección.

Los aspectos más relevantes de esta decisión del Consejo Constitucional, por su directa relación con el objeto del presente recurso, son sustancialmente, que el solicitante de asilo sólo debe permanecer en la zona de tránsito cuando su solicitud sea manifiestamente infundada y por el tiempo estrictamente necesario para su salida del territorio francés y, en segundo término, que el tiempo de permanencia en esa zona fronteriza es calificado de privación de libertad, exigiendo ello las correspondientes garantías de intervención judicial y de duración razonable de esta situación.

SEGUNDO. Inconstitucionalidad del apartado 8 del artículo único de la Ley 9/1994, de 19 de mayo, de modificación de la Ley, 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en la redacción que da al párrafo 3.º del apartado 7 del artículo 5 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, por vulnerar el artículo 81.1 de la Constitución en relación con el 17.1, al no revestir dicho precepto naturaleza de ley orgánica.

Si en el primer motivo del presente recurso se ha sostenido que el precepto que constituye su objeto establece una nueva y verdadera forma de privación de libertad, debería, desde el punto de vista constitucional, haber sido regulado por ley orgánica.

Efectivamente, si bien la ley analizada regula el derecho constitucional de asilo previsto en el párrafo 4.º del artículo 13 de la Constitución, integrado en el Capítulo Primero del Título I y no necesitado, por tanto, de regulación mediante ley orgánica, ello no es óbice para que esta regulación pueda prever disposiciones que constituyan un auténtico desarrollo del contenido esencial de algún derecho fundamental de los previstos en la sección la. del capítulo segundo de dicho Título, y necesitado en consecuencia de ser regulado mediante ley orgánica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 81.1 de la constitución, en cuya virtud:

> Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución.

La consolidada doctrina de ese Alto Tribunal en relación con este precepto y, en concreto, con la materia reservada a la ley orgánica, permite fundamentar la inconstitucionalidad del precepto legal indicado en la medida en que suponiendo, como hemos visto, un desarrollo directo del contenido esencial del derecho fundamental a la libertad personal previsto en el artículo 17.1 de la Constitución, el precepto comentado reviste la naturaleza de ley ordinaria, excluyendo por tanto la garantía de ley orgánica.

Examinemos esta jurisprudencia.

De una parte, sólo las leyes que constituyen un desarrollo directo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, deben revestir el carácter de orgánicas. Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional 6/1982, de 22 de febrero, en su fundamento jurídico sexto precisa que:

> el artículo 81 de la CE se refiere al desarrollo ‘directo’ de los derechos fundamentales, pues este artículo y las otras muchas alusiones de la Constitución al instrumento de la Ley orgánica en materias concretas, que, como se ha dicho, convierte a las Cortes en «constituyente permanente» no puede extremarse, con los importantes problemas de consenso interno que conlleva, al punto de convertir el ordenamiento jurídico entero en una mayoría de Leyes Orgánicas, ya que es difícil concebir una norma que no tenga una conexión, al menos remota, con un derecho fundamental; […]

A la luz de esta doctrina, el párrafo tercero del apartado 7 del artículo 5 de la Ley reguladora del derecho de asilo, en cuanto fija y precisa un su- puesto de privación a un extranjero de libertad, supone un desarrollo directo de este derecho fundamental y, en consecuencia, debe revestir el carácter de ley orgánica.

Incidentalmente, conviene hacer referencia a la jurisprudencia ya consolidada del Tribunal Constitucional en relación con la posibilidad de acudir al reglamento en la regulación de materias sobre las que existe reserva de ley.

El Tribunal ha tratado en numerosas sentencias el principio de reserva de ley contenido en el artículo 53.1 de la Constitución y otras reservas de ley especificas existentes en muchos otros artículos, analizando su alcance y finalidad y determinando los requisitos que han de cumplirse para que los reglamentos puedan colaborar con la ley en la regulación de materias reservadas. Así, por ejemplo, en la Sentencia 83/1984, fundamento jurídico 4, se dice sobre el principio contenido en el 53.1 de la Constitución lo siguiente:

> Este principio de reserva de Ley entraña, en efecto, una garantía esencial de nuestro Estado de Derecho, y como tal ha de ser preservado. Su significado último es el de asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos dependa exclusivamente de la voluntad de sus representantes, por lo que tales ámbitos han de quedar exentos de la acción del ejecutivo y, en consecuencia, de sus productos normativos propios, que son los reglamentos. El principio no excluye, ciertamente, la posibilidad de que las Leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución en favor del legislador.

En este mismo sentido, y por lo que a la ley orgánica se refiere, la Sentencia del Tribunal Constitucional 77/1985, de 27 de junio, precisa en su fundamento jurídico decimocuarto:

> las peculiaridades de la Ley orgánica —en especial la delimitación positiva de su ámbito de normación— en modo alguno justifican el que respecto de este tipo de fuente se hayan de considerar alteradas las relaciones entre Ley y Reglamento ejecutivo, relaciones que pueden darse, en todos aquellos casos en los que la CE reserva a la Ley —a la Ley orgánica también— la regulación de una materia determinada. La posibilidad constitucional de una tal relación en la que el Reglamento es llamado por la Ley para integrar de diverso modo sus mandatos, no queda excluida en el caso de las reservas a Ley orgánica presentes en el art. 81.1 y en otros preceptos de la CE, y siempre, como es claro y exigible para cualquier caso de reservas, que la remisión a Reglamento no suponga deferir a la normación del Gobierno el objeto mismo reservado, que es el 'desarrollo' de un derecho fundamental en el caso que ahora consideramos.

En cuanto a que el derecho fundamental a la libertad personal, previsto en el artículo 17.1 de la Constitución, forma parte de la materia reservada a la ley orgánica baste citar

la Sentencia del Tribunal Constitucional 76/1983, de 5 de agosto, en cuyo fundamento jurídico segundo, apartado a), se declara:

> Esta equiparación entre las materias que pueden ser objeto de recurso de amparo y las que han de ser reguladas por Ley orgánica no resulta constitucionalmente defendible. En primer lugar, el artículo 53 de la Constitución establece que cualquier ciudadano podrá recabar, a través del recurso de amparo, la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y en la Sección Primera del capítulo II, mientras que el artículo 81.1, al definir las materias propias de Ley orgánica, se refiere al «desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas», que es precisamente la rúbrica utilizada para designar el conjunto de los artículos comprendidos en la Sección Primera del capítulo II. Es preciso señalar que la actual expresión contenida en el artículo 81.1 es el resultado de la transformación experimentada por el texto constitucional a lo largo del debate parlamentario, desde su redacción inicial —«desarrollo de los títulos I y II de la Constitución»— hasta la final aprobada en la Comisión Mixta Congreso-Senado, y que pone de manifiesto la preocupación del legislador constituyente por precisar qué materias dentro del título I habrían de quedar sujetas a reserva de Ley orgánica. Existe, pues, una exclusión expresa del artículo 14 en el artículo 81.1 de la Constitución.

Y, continuando con este mismo argumento, la Sentencia del Tribunal Constitucional 160/1987, de 27 de octubre, en su fundamento jurídico segundo, concluye:

> el derecho a la objeción de conciencia, aun en la hipótesis de estimarlo fundamental, no está sujeto a la reserva de Ley Orgánica por no estar incluido en los artículo 15 al 29 de la Constitución (Sección Primera del Capítulo 2, Título I) relativos a la enumeración de los derechos y libertades fundamentales, ya que el derecho *nominatim*, no está, en efecto, en esa lista constitucional de derechos y, porque, además, dicha fórmula se corresponde literalmente con la del epígrafe de la Sección Primera del Capítulo 2 del Título I de la Constitución, deduciéndose de ello en principio que es a esa sección, y sólo a esa sección, a la que se refiere el artículo 81.1, y no a cualesquiera otros derechos reconocidos fuera de ella. Lo que la doctrina de este Tribunal hace es delimitar el ámbito de alcance de una determinada garantía (artículo 81.1 referido a la Sección Primera), sin prejuzgar la existencia de otros derechos y de otras garantías, pero a los que no se extiende la de la Ley Orgánica.

Por todo lo expuesto el precepto que constituye el objeto del presente recurso, en cuanto no reviste carácter de ley orgánica, a pesar de desarrollar el derecho fundamental a la libertad personal, vulnera el artículo 81.1 de la Constitución en relación con el artículo 17.1, al despojarlo de esta concreta garantía.

Por cuanto ha quedado expuesto en los dos motivos de inconstitucionalidad anteriormente reseñados,

SUPLICO

al Tribunal Constitucional que, teniendo por presentado este escrito, en tiempo y forma, se sirva admitirlo y tener por **interpuesta demanda de recurso de inconstitucionalidad** contra el apartado 8 del artículo único de la Ley 9/1994, de 19 de mayo, de modificación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, en la redacción que da al párrafo tercero del apartado 7 del artículo 5 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, por vulnerar el artículo 17, apartado 2, de la Constitución al no respetar el contenido esencial del derecho fundamental a la libertad y el artículo 53.1 por igual motivo, así como por vulnerar el artículo 81.1. de la Constitución en relación con el 17.1, al no revestir dicho precepto naturaleza de ley orgánica y que, tras los trámites procesales oportunos, acuerde dictar sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad de dicho precepto.