

**EL DERECHO A LA INTIMIDAD  
DE LOS INTERNOS EN PRISIÓN**  
(En la comunicación con sus Abogados y Procuradores)

M.<sup>a</sup> ISABEL SERRANO MAÍLLO \*

La comunicación de Abogados y Procuradores con los internos en Centros Penitenciarios puede realizarse mediante el sistema de visitas o por correspondencia; también mediante comunicaciones telefónicas. En este breve trabajo me voy a ocupar de las comunicaciones escritas o visitas realizadas a los Centros Penitenciarios, pues la relación mediante teléfono sigue el sistema general de garantías constitucionales y control por parte de la autoridad judicial.

En realidad las comunicaciones orales prácticamente se realizan sólo con los Abogados. Resulta excepcional que un Procurador visite un Centro Penitenciario para comunicar con su representado, a lo sumo lo hará por escrito <sup>1</sup>.

## I. COMUNICACIONES ESCRITAS

El Capítulo VIII, del Título II, de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria (LOGP), que se ocupa de las «Comunicaciones y visitas», dispone en su art. 51.5 que: «Las comuni-

---

\* Licenciada en Derecho y Periodismo. Becaria del Departamento de Derecho Político. UNED.

<sup>1</sup> El RD 2046/82, de 30 julio 1982 (BOE núm. 205, del 27) por el que se aprueba el Estatuto General de los Procuradores de Tribunales de España, recoge en su art. 14.5 que son deberes de los Procuradores «tener al cliente y al Letrado siempre al corriente del curso de negocio que se les hubiere confiado».

caciones orales y escritas previstas en este artículo podrán ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el Director del establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente».

En principio parece que las comunicaciones escritas de Abogados y Procuradores con los internos puede ser suspendidas o intervenidas por el Director del establecimiento, siempre que se haga motivadamente <sup>2</sup>. Sin embargo, ello no es así, según se desprende del Reglamento Penitenciario de 1996 (Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero), que en el párrafo primero de su art. 46.6<sup>a</sup> dispone: «Las comunicaciones escritas entre los internos y su Abogado defensor o Procurador sólo podrán ser intervenidas por orden de la autoridad judicial» <sup>3</sup>. A estos efectos habrá que tener en cuenta lo que dispone la Ley de Enjuiciamiento Criminal <sup>4</sup>. En estos casos no se les comunica a los internos; por el contrario, si se comunica la intervención cuando es ordenada por el Director del Establecimiento penitenciario, para los supuestos previstos en el Reglamento <sup>5</sup>.

---

<sup>2</sup> La sent. del Tribunal Constitucional 175/97, de 27 de octubre, recoge en su Fundamento Jurídico cuarto: «... la falta o insuficiencia de la motivación afecta a la propia justificación del supuesto habilitante para la suspensión o restricción del derecho, en este caso del derecho al secreto de las comunicaciones y, por lo tanto, al propio derecho fundamental... Estrechamente relacionada con el requisito de la motivación se encuentra la exigencia constitucional de proporcionalidad de la medida. La valoración de la proporcionalidad se descompone en tres juicios: el de idoneidad, sobre la adecuación de la medida para el fin propuesto; el de necesidad o subsidiariedad sobre la posibilidad de acudir a otro recurso menos gravoso para el derecho fundamental; y el de proporcionalidad en sentido estricto, sobre la ponderación de los beneficios o ventajas para el interés general y los perjuicios sobre otros bienes o valores».

<sup>3</sup> El párrafo segundo del art. 46.6<sup>a</sup> dice que: «No obstante, cuando los internos tengan intervenidas las comunicaciones ordinarias y se dirijan por escrito a alguna persona manifestando que es su Abogado defensor o Procurador, dicha correspondencia se podrá intervenir, salvo cuando haya constancia expresa en el expediente del interno de que dicha persona es su Abogado o Procurador, así como de la dirección del mismo».

<sup>4</sup> Dispone el art. 579.1 de la LECrim. que «podrá el Juez acordar la detención de la correspondencia privada, postal y telegráfica que el procesado remitiera o recibiera y su apertura y examen, si hubiere indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación de algún hecho o circunstancia importante de la causa». Hay que entender que es de aplicación este precepto para los internos, sea cual fuere su situación: preventivo o penado.

<sup>5</sup> Dispone el art. 48.5<sup>a</sup> del Reglamento: «En los casos en que, por razones de seguridad, del buen orden del establecimiento o del interés del tratamiento, el

La sent. del TC 58/1998, de 16 de marzo, se ocupa de las comunicaciones escritas con los Abogados en base a lo que dispone el art. 51.2 de la LOPJ. Se resuelve sobre el problema de si estas comunicaciones solamente pueden ser intervenidas en supuestos de terrorismo, equiparando la situación a las comunicaciones orales. Se llega a la conclusión de que en ningún caso puede ser intervenida administrativamente la correspondencia entre los internos y sus Letrados <sup>6</sup>, salvo autorización judicial.

## II. PROBLEMAS DE INTERPRETACIÓN DE LOS APARTADOS 2 Y 5 DEL ART. 51 DE LA LEY GENERAL PENITENCIARIA

Conforme queda redactado el apartado 2 parece deducirse que se refiere a las comunicaciones orales en cuanto dice que las «comunicaciones... se celebrarán en departamentos apropiados y no podrán ser suspendidas o intervenidas salvo por orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo». No obstante, aunque del texto puede deducirse que se refiere sólo a las comunicaciones orales, no hay obstáculo para que comunicaciones escritas puedan tener lugar en departamentos apropiados. El TC viene confirmando que en el apartado 2 del art. 55 las comunicaciones pueden ser tanto orales como escritas <sup>7</sup>.

---

Director acuerde la intervención de las comunicaciones escritas, esta decisión se comunicará a los internos afectados y también a presos, o al Juez de Vigilancia si se trata de penados. Cuando el idioma utilizado no puede ser traducido en el establecimiento, se remitirá el escrito al centro directivo para su traducción y curso posterior».

<sup>6</sup> Recoge la sent. en su Fundamento jurídico quinto: «... de acuerdo con jurisprudencia del TEDH (Sentencia de 25 de marzo de 1992 —Caso Campbell vs. el Reino Unido—, párrafo 50) y frente a lo que alega el Fiscal, que el peculiar detrimento del derecho de defensa se deriva de la intervención administrativa de la correspondencia no queda suficientemente paliado por el hecho de que el interno y su Abogado puedan siempre someter sus comunicaciones al régimen de mayores garantías de la comunicación oral presencial, pues será frecuente que dicho tipo de comunicaciones sea de imposible o costosa realización, por la distancia que pueda separar el establecimiento penitenciario del lugar en el que el Abogado tiene su despacho profesional».

<sup>7</sup> La sent. del TC 58/1998, de 16 de marzo, se plantea la cuestión de dilucidar sobre este problema, resolviendo: «Así puede, y constitucionalmente debe, entenderse que el sistema de garantías reforzadas para la intervención del art.

En el apartado 5 se dice que: «las comunicaciones orales y escritas previstas en este artículo podrán ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el Director del establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente»<sup>8</sup>.

Al quedar el apartado 5 al final del artículo da la impresión que las comunicaciones orales y escritas en todo caso pueden ser suspendidas o intervenidas por el Director del establecimiento, siempre de forma motivada, con la obligación de dar cuenta a la autoridad judicial competente. Que esto no es así se desprende de que el inciso final del apartado 2 dice que solamente podrán ser suspendidas o intervenidas por la autoridad judicial en supuestos de terrorismo.

Esta polémica se habría resuelto colocando el apartado 2 al final del artículo. Parte de la doctrina parece inclinarse en el sentido de que se refiere a las comunicaciones orales<sup>9</sup>, mientras que el TC con-

---

51.2 L.O.G.P. comprende las comunicaciones escritas, del tipo que sean, entre preso y Abogado y que la alusión de dicho apartado a la “celebración en departamentos apropiados” no supone una exclusión de las comunicaciones escritas, sino una mera especificación del modo en el que deben celebrarse las orales. Abonarían esta interpretación las referencias genéricas a las comunicaciones “orales y escritas” de los apdos. 1 y 5 -el primero enuncia la autorización genérica de comunicación; el segundo se refiere a las “previstas en este artículo”; la dicción del art. 98, párrs. 2º, 4º del Reglamento Penitenciario (las comunicaciones escritas entre los internos y su Abogado defensor o Procurador sólo podrán ser intervenidas por orden de la autoridad judicial).

<sup>8</sup> Entiendo que son excesivas las facultades del Director, si se tiene en cuenta lo que establece el art. 18.3 de la CE en cuanto que «se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial».

<sup>9</sup> GARRIDO GUZMÁN, al tratar del artículo 51 de la LOGP, en *Comentarios a la legislación penal*, Tomo VI, Vol. 2º, Madrid, 1986, en pág. 753 escribe: «... como apunta acertadamente García Valdés, esa posibilidad concedida al Director del centro se refiere a todas las comunicaciones recogidas en el artículo 51, menos las contempladas en el número 2º; es decir, las orales realizadas por los abogados defensores o expresamente llamados para asuntos penales y procuradores con sus clientes reclusos, pues éste aparece como precepto especial respecto a la norma general contenida en el presente número 5º, y el legislador ha sido claro en delimitar los únicos supuestos legales previstos para poder producirse la suspensión o intervención en este caso: por orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo». Vid GARCÍA VALDÉS, C.A., en *Comentarios a la legislación penitenciaria*, Madrid, 1982, reimpresión 1995, pág. 174.

sideró que podían ser tanto las comunicaciones orales como las escritas y que en todo caso podían ser suspendidas o intervenidas por el Director de la prisión, aunque dando cuenta a la autoridad judicial competente <sup>10</sup>. Esta interpretación del TC no era correcta, pues el Director en ningún caso puede intervenir o suspender las comunicaciones entre Abogados y Procuradores con los internos. Por esta razón, el TC tuvo que rectificar, incluso en contra de la sentencia 73/1983, a la que hace referencia <sup>11</sup>, manteniendo que en ningún caso la administración penitenciaria puede intervenir las comunicaciones entre los internos y sus Abogados <sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> El TC, en sent. 73/1983, de 30 de julio, recoge en el párrafo segundo de su Fundamento Jurídico 7 que: «La interpretación de este precepto —51.2— ha de hacerse en conexión con la regla quinta del mismo, que regula la suspensión o intervención motivada por el Director del establecimiento de las comunicaciones orales o escritas, previstas en dicho artículo, “dando cuenta a la autoridad judicial competente”. La interpretación lógica de uno y otro apartado de dicho artículo —que en cuanto afecta un derecho fundamental puede hacer este TC— conduce a la conclusión de que las comunicaciones de los internos de que trata el núm. 2 sólo puede ser suspendidas por orden de la autoridad judicial con carácter general, si bien en los supuestos de terrorismo además podrá acordar la suspensión el Director del establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente».

<sup>11</sup> Recoge la sent. del TC 183/94 de 21 de junio, en el Fundamento Jurídico cinco: «... en cuyo núm. 2 se incluyen las comunicaciones de los internos con su Abogado, y se permite que sean suspendidas o intervenidas por “orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo”; frase esta última que les conduce a entender que el Director del Establecimiento puede extender su facultad de suspensión a esta específica clase de comunicaciones, en los supuestos de terrorismo. Esta interpretación, aunque se haya hecho referencia a ella en la STC 73/1983, en una declaración accidental o de *obiter dictum*, no se aviene con el sentido más estricto y garantista que merece atribuirse al art. 51 de la L.O.G.P., y además responde a una confusión entre dos clases de comunicaciones que son de muy distinta naturaleza y vienen, por ello, sometidas a regímenes legales claramente diferenciados».

<sup>12</sup> En el mismo Fundamento jurídico 5 se recoge que se llega «a la conclusión que el art. 51.2 de la L.O.G.P. autoriza únicamente a la autoridad judicial para suspender o intervenir, de manera motivada y proporcionada, las comunicaciones del interno con su Abogado sin que autorice en ningún caso a la Administración Penitenciaria para interferir esas comunicaciones».

### III. COMUNICACIONES ORALES

Dispone el art. 51.2 de la Ley General Penitenciaria: «Las comunicaciones de los internos con el Abogado defensor o con el Abogado expresamente llamado en relación con asuntos penales y con los Procuradores que los representen, se celebrarán en departamentos apropiados y no podrán ser suspendidas o intervenidas salvo por orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo»<sup>13</sup>.

Por su parte, el Reglamento Penitenciario se ocupa en su art. 48 de las *comunicaciones con abogados y procuradores*. Establece, con respecto a las comunicaciones de los internos con sus Abogados defensores y con los Procuradores, una serie de reglas relativas a la identificación<sup>14</sup> como autorización del Colegio de Abogados o Procuradores<sup>15</sup>, con especiales exigencias para los supuestos de terrorismo o de internos pertenecientes a bandas o grupos armados<sup>16</sup>, registros de las comunicaciones en un libro<sup>17</sup>.

Se sigue las mismas reglas con respecto a Abogados y Procuradores, cuando hayan sido expresamente llamados por el interno, sin estar personados en el procedimiento<sup>18</sup>.

---

<sup>13</sup> Según el art. 53.2 de la Ley: «Todo interno tiene derecho a comunicar inmediatamente a su familia y Abogado su detención, así como a comunicar su traslado a otro establecimiento en el momento de ingresar en el mismo».

<sup>14</sup> Dispone el art. 48.1.1<sup>a</sup> del Reglamento que los Abogados defensores y Procuradores: «Se identificarán al comunicante mediante la presentación del documento oficial que le acredite como Abogado o Procurador en ejercicio».

<sup>15</sup> Según el art. 48.1.2<sup>a</sup>: «El comunicante habrá de presentar además un volante de su respectivo Colegio, en el que conste expresamente su condición de defensor o de representante del interno en las causas que se siguen contra el mismo o como consecuencia de las cuales estuviera cumpliendo condena...».

<sup>16</sup> Dispone el art. 48.1.2<sup>a</sup> en su inciso final: «En los supuestos de terrorismo o de internos pertenecientes a bandas o grupos armados, el volante deberá ser expedido por la autoridad judicial que conozca de las correspondientes causas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal».

<sup>17</sup> Dispone el art. 48.1.3<sup>a</sup>: «Estas comunicaciones se registrarán por orden cronológico en el libro correspondiente, consignándose el nombre y apellidos de los comunicantes del interno, el número de la causa y el tiempo de duración de la visita y se celebrarán en locutorios especiales, en los que quede asegurado que el control del funcionario encargado del servicio sea solamente visual».

<sup>18</sup> El art. 48.2 del Reglamento recoge: «En las mismas condiciones señaladas en el apartado anterior, se autorizará la comunicación de los Abogados y

También se prevé en el Reglamento las comunicaciones con otros letrados que no sean ni el defensor ni el expresamente llamado, pero cuya visita haya sido requerida por el interno. En estos casos se siguen las reglas generales establecidas en el art. 41 para comunicaciones y visitas con familiares, amigos, etc.<sup>19</sup>, por lo que en estos casos los Abogados y Procuradores no tienen ningún privilegio especial. No obstante, la situación varía si los Letrados presentan autorización judicial o del Juez de vigilancia, en estos casos se les equipara a los defensores o expresamente llamados por los internos<sup>20</sup>.

El art. 48 del Reglamento Penitenciario de 1996 en líneas generales viene a coincidir con el art. 101 del Reglamento anterior de 1981<sup>21</sup>, aunque mejora su texto, tema en el que no entramos por estar éste derogado.

### **1. INTERVENCIÓN O SUSPENSIÓN DE LAS COMUNICACIONES**

Dispone el art. 48.3 del Reglamento Penitenciario: «Las comunicaciones de los internos con el Abogado defensor o con el Abogado expresamente llamado en relación con asuntos penales, así como con los Procuradores que los representen, no podrán ser suspendidas o intervenidas, en ningún caso, por decisión administrativa. La suspensión o la intervención de estas comunicaciones sólo podrá realizarse previa orden expresa de la autoridad judicial».

---

Procuradores cuando, antes de personarse en la causa como defensores o representantes, hayan sido llamados expresamente por los internos a través de la Dirección del establecimiento o por los familiares de aquéllos, debiendo acreditarse dicho extremo mediante la presentación del volante del Colegio en el que conste tal circunstancia».

<sup>19</sup> Recoge el art. 48.4: «Las comunicaciones con otros Letrados que no sean los mencionados en los apartados anteriores, cuya visita haya sido requerida por el interno, se celebrarán en los mismos locutorios especiales y se ajustarán a las normas generales del artículo 41...».

<sup>20</sup> Dispone el art. 48.4, en su inciso final: «... En el caso de que dichos letrados presenten autorización de la autoridad judicial correspondiente si el interno fuera un preventivo o del Juez de Vigilancia si se tratase de un penado, la comunicación se concederá en las condiciones prescritas en los anteriores apartados de este artículo».

<sup>21</sup> Real Decreto 120/1981, de 8 de Mayo, Reglamento Penitenciario.

Se plantea aquí el problema de las garantías legales que asisten a los Abogados y Procuradores y a los internos en las conversaciones que mantengan en los Centros Penitenciarios. En principio tienen las mismas garantías que el resto de los ciudadanos en base al derecho fundamental recogido en el art. 18.3 de la Constitución, que «garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial». Además, hay que tener en cuenta también lo que dispone el art. 25.2 de la Constitución, donde se establece que «el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este capítulo...»<sup>22</sup>. Hay que entender que estas garantías amparan también a los internos en una prisión en situación de preventivos.

La intervención de las comunicaciones por parte de la autoridad judicial, que debe ser mediante auto, ha de estar motivada. En realidad todos los autos han de ser fundados, según exige el art. 248.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>23</sup>. Entiendo, que deben exigirse los mismos requisitos que para las intervenciones telefónicas. En cuanto que han de tener finalidad probatoria, ha de tratarse de una medida excepcional, exigencia de control judicial, proporcionalidad<sup>24</sup>,

---

<sup>22</sup> Se refiere el texto constitucional al capítulo II que se ocupa de los «Derechos y libertades», siendo uno de ellos el secreto de las comunicaciones previsto en el art. 18.3.

<sup>23</sup> Dispone el art. 248.2 de la LOPJ que «los autos serán siempre fundados...». Si se tiene en cuenta que el Juez toma una decisión tan importante como la de intervenir conversaciones entre personas debe hacerlo mediante auto que justifique tal medida.

<sup>24</sup> La sentencia de 20 de diciembre de 1996 recoge la doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo para mantener la legitimidad y validez de las intervenciones telefónicas. Exige entre otros requisitos: 1. La exclusividad jurisdiccional de las intervenciones en el sentido de que únicamente por la autoridad judicial se pueden establecer restricciones y derogaciones al derecho al secreto de las comunicaciones telefónicas... 3. Excepcionalidad de la medida, que sólo habrá de adoptarse cuando no exista otro medio de investigación del delito que sea de menor incidencia y causación de daño sobre los derechos y libertades fundamentales del individuo que los que inciden sobre la intimidad personal y el secreto de las comunicaciones... 5. Limitación temporal de la utilización de la medida interceptora de las comunicaciones telefónicas... 10. Exigencia de control judicial en la ordenación y desarrollo y cese de la medida de intervención... 11. Que la resolución judicial acordando la intervención telefónica se halle suficientemente motivada...».



etc. Hay que tener en cuenta que también hay que incluir aquí la posible intervención telefónica entre Abogados y Procuradores con los internos, pues nada en contrario se dice en el art. 51.2 de la Ley General Penitenciaria. Estas intervenciones son complicadas, pues los teléfonos son públicos en cuanto pueden hacer uso de ellos los internos, aunque sea de forma controlada.

Es de aplicación también lo dispuesto en el art. 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en cuanto que «no surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales»<sup>25</sup>.

En principio las garantías son menores que en el control de las intervenciones telefónicas llevadas a cabo con autorización judicial, pues es la Compañía Telefónica la que lleva a cabo la conexión, y una vez cumplido el plazo fijado por el Juez procede a la desconexión<sup>26</sup>. Estas garantías no se dan en las grabaciones de las entrevistas entre Abogados y Procuradores con sus defendidos y representados. Tampoco se fija un plazo límite, como se establece en la Ley de Enjuiciamiento Criminal<sup>27</sup>. El Tribunal Constitucional salva esta situación, de forma poco convincente, al considerar que el período temporal está en función de la condición o circunstancia que justificó la intervención<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> El Auto de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Jaén, de 5 de febrero de 1996, declaró la nulidad de otro Auto de un Juzgado de Instrucción que había ordenado la escucha, transmisión y grabación en la celda de un Centro Penitenciario.

<sup>26</sup> La Compañía Telefónica en sus instrucciones de 16 de julio de 1985 dispone que una vez transcurrido el plazo de conexión autorizado por el Juez, sin que exista prórroga «se procederá a su desconexión».

<sup>27</sup> Dispone el art. 579.3 de la LECrim: «De igual forma, el Juez podrá acordar, en resolución motivada, por un plazo de hasta tres meses, prorrogable por iguales períodos, la observación de las comunicaciones postales, telegráficas o telefónicas de las personas sobre las que existan indicios de responsabilidad criminal, así como de las comunicaciones de las que se sirvan para la realización de sus fines delictivos».

<sup>28</sup> Recoge la sent. del T.C. 200/97, de 24 de noviembre, en su Fundamento Jurídico cuarto: «... al adoptarse la medida de intervención de las comunicaciones se determine el período temporal de su vigencia, aunque para ello no sea estrictamente necesario fijar una fecha concreta de finalización, sino que ésta puede hacerse depender de la desaparición de la condición o circunstancia con-

## 2. *LIMITACIONES EN SUPUESTOS DE TERRORISMO*

La suspensión o intervención de las comunicaciones para los internos en centros penitenciarios es una limitación que se establece sólo en supuestos de terrorismo, por tanto, es una restricción con respecto al resto de los ciudadanos del art. 18.3 de la Constitución.

La jurisprudencia se ha ocupado del control de las referidas comunicaciones. La sentencia de 6 de marzo de 1995 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo casa la dictada por la Sección Segunda de lo Penal de la Audiencia Nacional, que había declarado nula la prueba obtenida en la intervención de una comunicación entre un interno y un Abogado. La polémica se plantea respecto de si el Abogado estaba amparado en alguno de los supuestos que se garantizan en la Ley General Penitenciaria, es decir, si era defensor o había sido expresamente llamado. Recoge la sentencia: «Con tales datos puede concluirse que el acusado ni era el Abogado defensor del interno De J.Ch., ni había sido llamado expresamente por él. Resulta así argumento total de inanidad el recogido en el citado auto, como que acompañara a la Letrada Z. para la visita del mencionado preso, como si por formar parte del séquito le transmutara en Abogado del visitado. Queda así patentizado que la peculiaridad de estas comunicaciones penitenciarias radica, no sólo en la condición de Abogado en ejercicio del visitante, sino en serlo del interno relacionado o en haber sido llamado especialmente por tal preso o penado».

El Tribunal Supremo considera que el Abogado actuó como particular y no como Abogado defensor expresamente llamado, pues el volante que llevaba del Colegio de Abogados era para visitar a determinados internos y no a otros <sup>29</sup> con los que tuvo la conversación

---

creta que justifica la intervención. El acuerdo puede, pues, en determinadas circunstancias sustituir la fijación de la fecha por la especificación de esa circunstancia, cuya desaparición pondría de manifiesto que la medida habría dejado de ser necesaria».

<sup>29</sup> Según la sent. del TS de 3 de marzo de 1995, la Ley General Penitenciaria recoge en su artículo 51.5 que «las comunicaciones orales y escritas previstas en este artículo (familiares, amigos, representantes acreditados de Organismos e Instituciones de cooperación penitenciaria, profesionales en lo relacionado con su actividad, Asistentes Sociales y Sacerdotes o Ministros de su religión) podrán ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el Director del establecimiento, dando cuenta a la autoridad judicial competente». En el número 2

que fue intervenida y grabada por el Director del Centro <sup>30</sup>. Parece que tampoco se encontraba en la situación prevista en el inciso final del art. 48.4 del Reglamento penitenciario <sup>31</sup>.

Cuando se trate de preventivos no es fácil determinar su participación en hechos relacionados con el terrorismo, que pueden justificar la intervención de conversaciones del interno con sus Abogados y Procuradores. Hay que tener en cuenta al respecto la tipificación de estos delitos, recogidos en la Sección 2ª del Capítulo V del Título XXII del Código penal.

#### IV. INTERVENCIÓN DE LAS COMUNICACIONES Y EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ASISTENCIA LETRADA

En el art. 24.2 de la Constitución se garantiza el derecho de todos «a la defensa y a la asistencia de letrado». Por su parte en el art. 25.2 se recoge que «... el condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria...».

---

de dicho precepto se incluyen las comunicaciones de los internos con su Abogado defensor (o con el Abogado expresamente llamado en relación con los asuntos penales y con los Procuradores que les representen) y se permite que sean suspendidas o intervenidas por «orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo».

<sup>30</sup> Continúa la sentencia diciendo: «Esta Sala de casación, haciendo uso de la facultad de examinar las actuaciones, que le confiere el artículo 899.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ha podido comprobar: 1º. Que el propio oficio del Ilustre Colegio de Abogados que aportó el acusado en el Centro Penitenciario y que llevaba dato de 4 de enero de 1992, era para entrevistarse con los siguientes internos: Juan Lorenzo, Isidro, Henri, Juan María y Juan Carlos. 2º. Que no interesó entrevistarse con el también preso, Ignacio y comunicó exclusivamente con los internos a que se ha hecho referencia... Tras un rato de conversación conjunta, la letrada y E.N. se trasladaron a otra cabina, permaneciendo en la anterior, y en sus respectivos lados, G.V., Ignacio y A.I., sosteniendo todos una conversación que fue intervenida y grabada por el Director accidental del Centro y que se prolongó durante una hora y media».

<sup>31</sup> Vid. supra nota 19.

## 1. ¿INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART. 51.2 DE LA LOGP?

La LOGP en su art. 51.2, al permitir la suspensión o intervención de las comunicaciones de los Abogados y Procuradores con los internos, para supuestos de terrorismo, puede conculcar el principio constitucional de la defensa letrada, pues un control reiterado impide una correcta defensa del Abogado con relación a su defendido, lo que crea indefensión. Esta restricción no parece acorde con lo establecido en el art. 3,b) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>32</sup>. De todo ello se desprende una contraposición de garantías del art. 24.2 de la Constitución (defensa letrada) y el art. 51.2 de la LOGP. En este conflicto debe ser de aplicación preferente el texto constitucional, por lo que parece debía derogarse el referido art. 51.2 (con el correspondiente art. 48.1.2<sup>a</sup> del Reglamento penitenciario), o al menos modificarlo, para garantizar la libre defensa de los presuntos culpables, aunque sea por actos de terrorismo.

Nuestro ordenamiento jurídico viene considerando fundamental el derecho a la defensa y a la asistencia letrada, y en este sentido se pronuncia la jurisprudencia en cuanto que ese derecho tiene preferencia sobre determinadas resoluciones penitenciarias, incluso con las sanciones disciplinarias<sup>33</sup>.

Pese a que el TC, como hemos visto, se pronuncia en varias ocasiones respecto del art. 51.2, sin hacer referencia a su inconstitucionalidad, entiendo que debe plantearse ese problema, en cuanto conculca el derecho de defensa garantizado en el art. 24.2 de la Constitución.

---

<sup>32</sup> Dispone el art. 14.3 que «durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad a las siguientes garantías mínimas: b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de un elección».

<sup>33</sup> Recoge la sent. del TC 192/1996, de 26 de noviembre, que: «Tratándose de sanción impuesta a internos penitenciarios, el conjunto de garantías, dice la S.T.C. 143/95 (f.j.2<sup>o</sup>), se aplican con especial rigor, al considerar que la sanción impone una grave restricción a la ya restringida libertad inherente al cumplimiento de la pena (SSS.T.C. 74/85, 2/87, 297/93, 97/95, entre otras). Es claro que la situación de sujeción especial del interno en establecimiento penitenciario, no puede implicar la eliminación de sus derechos fundamentales (S.T.C. 120/90), e impedir que la justicia se detenga en la puerta de las prisiones (SS.T.C. 2/87, 297/93, 97/95, y S.T.E.D.H. 28-6-84 —caso Campbell y Fell—).»

## 2. **INTERVENCIÓN DE LAS COMUNICACIONES Y SECRETO PROFESIONAL DE ABOGADOS** <sup>34</sup> **Y PROCURADORES** <sup>35</sup>

Con la intervención de las comunicaciones se puede vulnerar el secreto profesional de Abogados y Procuradores. Tanto uno como otros tienen el deber de guardarlo, situación que puede ser desvelada, por terceros que lleguen a conocerlos mediante las referidas intervenciones de las comunicaciones en los Centros Penitenciarios.

El secreto profesional se recoge en el art. 20.1,d) de la Constitución <sup>36</sup>, que todavía no ha sido desarrollado. No obstante, hay que tener en cuenta lo que dispone el art. 53.1 en cuanto que «los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo II del presente Título vinculan a todos los poderes públicos...».

Se puede vulnerar lo dispuesto en el art. 24.2 de la CE en cuanto a que todos tienen derecho «a un proceso público con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa...». Se restan garantías para la defensa en cuanto que cabe la posibilidad de conocer datos importantes sobre la misma por parte del Juez que tramita el procedimiento. Lo mismo cabe decir respecto de los medios de prueba, que perderían eficacia o serían nulos en algunos supuestos al ser conocidos por el Juez.

*Negativa del ejercicio de defensa por parte de un Abogado de Oficio.* Si el interno no consigue la designación particular de Letrado, se

---

<sup>34</sup> Establece el art. 437.2 de la LOPJ que «los Abogados deberán guardar secreto de todos los hechos y noticias de que conozcan por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional, no pudiendo ser obligados a declarar sobre los mismos». El Estatuto General de la Abogacía establece en el art. 41.1 que: «el Abogado tiene el deber y el derecho de guardar secreto profesional. Sobre el secreto profesional de los Abogados se pronuncia también la Ley de Enjuiciamiento Criminal en sus arts. 263 y 416.2°».

<sup>35</sup> El art. 437.2 de la LOPJ exige para los Procuradores el deber de guardar secretos de la forma que se establece para los Abogados. El Estatuto General de los Procuradores en su artículo 14.15 establece el deber de «guardar el secreto profesional de cuantos hechos, documentos y situaciones relacionadas con sus clientes hubiese tenido noticia por razón del ejercicio de su profesión».

<sup>36</sup> Vid GONZÁLEZ NAVAJAS, J., «Espionaje telefónico: conculcación de un derecho fundamental. (Acerca de la reforma del artículo 13 de la Ley Fundamental de Bonn)», en *La Ley*, 8 junio de 1998, pág. 5.

plantea el problema de si se puede obligar a un Abogado de Oficio a defender a un terrorista. Posiblemente habría que relevar de la defensa al Abogado de Oficio que se negará a la misma debido al control de que puede ser objeto en las conversaciones que tenga con su defendido. Peligra no sólo el secreto profesional, sino incluso la eficacia de la propia defensa.