

M.^a Guadalupe Domínguez Dueñas

Juez sustituta adscrita el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Socia de la FICP.

~El derecho a las comunicaciones y al secreto de las mismas en el ámbito penitenciario~

I. INTRODUCCIÓN

El que una persona ingrese en un Centro Penitenciario es una decisión que no va encaminada a excluirla de la sociedad, por el contrario durante el periodo de privación de libertad debe tenerse presente el futuro regreso de dicho interno a la vida en sociedad, por lo que cobra especial importancia la integración del penado. Así, la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica General Penitenciaria señala que “...*al defender en primer término la finalidad resocializadora de la pena, la ley pretende significar que el penado no es un ser eliminado de la sociedad, sino una persona que continua formando parte de la misma.*”.

Por su parte, el Reglamento Penitenciario también hace referencia a las relaciones de los internos con el exterior, reconociendo el derecho de los mismos, no solo en las comunicaciones, también a los permisos de salida y a la libertad condicional entre otros.

El condenado a pena de prisión disfrutará, durante el cumplimiento de la misma, de los derechos fundamentales del Capítulo II del Título I de la Constitución, arts. 14 a 38, aunque devaluados, como es el caso de la libertad, y otros que quedan restringidos o sometidos a una triple limitación: el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria.

Los derechos constitucionales de dicho colectivo pueden ser objeto de limitaciones, no obstante dichas restricciones tendrán que ser justificadas, necesarias y proporcionales con el fin perseguido: seguridad y buen orden regimental del centro penitenciario. En el bien entendido de que esa restricción no habrá de ser la norma, sino la excepción.¹

La prisión consiste en privar al individuo de libertad pero sin marginar al recluso, ya que éste sigue formando parte de la sociedad, por lo que debe respetarse su integridad física y psíquica, debe dársele un trato justo y humano y, desde luego, debe

¹ REVIRIEGO PICÓN, F. Los derechos de los reclusos. Tirant Lo Blanch, 2006, pp. 3-4.

garantizársele un proceso de reinserción en la sociedad una vez cumplida la pena. De ahí la importancia de la rehabilitación y reeducación del penado, cuya finalidad es situar al delincuente en condiciones de reincorporarse a la sociedad y llevar una vida en libertad, lo que pasa por el respeto al recluso.

La persona reclusa tiene derechos y libertades de ámbito personal, en el que se incluye la dignidad de la persona, el derecho a la vida, la integridad personal, la intimidad, la libertad religiosa y de creencias, la seguridad y las comunicaciones, junto a otros del ámbito público, y también derechos sociales del ámbito penitenciario.

En este caso vamos a centrarnos en las comunicaciones a que tienen derecho los reclusos, y las posibles limitaciones de las mismas, distinguiendo entre las Comunicaciones genéricas y Comunicaciones específicas con abogados y procuradores.

II. COMUNICACIONES GENÉRICAS

El artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria 1/1979 de 26 de septiembre regula las comunicaciones y visitas en el régimen penitenciario de los internos sin especificar su condición de presos preventivos o condenados.

Por su parte el art. 41 del Reglamento Penitenciario regula las comunicaciones de los internos, ya sean penados o preventivos, como un derecho cuyo ejercicio no depende del comportamiento del interno o del grado de clasificación del mismo, y a las que tan solo le afectaran las limitaciones que establezca la LOGP y el propio Reglamento Penitenciario.²

Así pues, que los internos en un centro penitenciario sean titulares del derecho constitucional al secreto de las comunicaciones está fuera de toda duda, y así lo han reconocido Sentencias del Tribunal Constitucional como la 170/1996, de 29 de octubre; 128/1997, de 14 de julio; 175/1997, de 27 de octubre; 200/1997, de 24 de noviembre; 188/1999, de 25 de octubre; y 175/2000, de 26 de junio, entre otras; pero dicho derecho, a virtud de la relación de sujeción especial establecida para los internos, sufre mayores restricciones que las que rigen fuera del ámbito penitenciario, ya que en este caso existe una doble regulación, de forma que se entrecruza la normativa penitenciaria y la legislación procesal penal cuyos espacios propios no están perfectamente delimitados, y en ocasiones ambas normas se solapan.

² GARCÍA CASTAÑO/MILLARES LENZA, Las comunicaciones y visitas de los internos. En: <http://www.derechopenitenciario.com/comun/fichero.asp?id=998>

El artículo 51 de la Ley Orgánica General Penitenciaria, que es objeto de desarrollo en los arts. 41 y ss. del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario, contempla supuestos de intervención de las comunicaciones que no requiere la existencia de una investigación penal preexistente, sino que la restricción al secreto de las comunicaciones puede llevarse a cabo por motivos de orden del establecimiento penitenciario, seguridad y tratamiento, siendo que tales restricciones al derecho del interno debidamente adoptadas gozan de legitimidad constitucional (SSTC 175/1997, de 27 de octubre, y 200/1997, de 24 de noviembre).

Los arts. 579 a 588 septies c) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal rigen plenamente cuando se trata de una intervención ordenada en un proceso penal.

Predomina jurisprudencialmente la idea de que en los supuestos en que, en el seno de una investigación criminal, se acuerde la intervención de las comunicaciones en un Centro Penitenciario deben conjugarse ambas normativas, no desplazando la regulación de la Ley procesal penal a la legislación penitenciaria.

Sin lugar a dudas debe diferenciarse entre la intervención de comunicaciones exclusivamente penitenciaria de la intervención de comunicaciones jurisdiccional acordada en una causa penal encaminada a la averiguación de un delito o las personas responsables de los mismos.

Respecto a las comunicaciones genéricas en el ámbito penitenciario, las mismas pueden ser suspendidas por el Director del Centro Penitenciario, decisión que se adoptará, como ya se indicó, por razones de seguridad, de interés del tratamiento o del orden del establecimiento, debiendo dando cuenta de la adopción de la medida a la autoridad judicial que tendrá capacidad revisora de dicha decisión.

Pese a que el Reglamento Penitenciario entiende que en el caso de los penados el competente es el Juez de Vigilancia Penitenciaria y respecto de los preventivos será el Juez que conoce de la causa penal en cuyo seno estén inmersos, los Autos del T. Supremo de 16 de noviembre y 10 de diciembre de 1999, vienen a entender que siempre será el Juez de Vigilancia el receptor de la dación de cuenta y a quien le compete dicho control.

Al interno afectado se le deberá comunicar la intervención acordada, que como se ha expuesto tendrá fines exclusivamente preventivos y no de investigación de posible

actividad delictiva, ya que para tal finalidad se requerirá una resolución judicial motivada.

La intervención acordada por el Director del Centro Penitenciario será comunicada al interno afectado, notificación que es coherente con la finalidad de ese tipo de intervenciones, pues debe tenerse en cuenta que la intervención tiene fines únicamente preventivos (debe perseguir un fin constitucionalmente legítimo, entre los que se cuenta la seguridad general y el buen orden regimental, y exige una decisión motivada), no cabe acordar por el Director del Centro Penitenciario una intervención de comunicaciones para la investigación de posibles actividades delictivas, ya que para ello es necesaria una previa autorización judicial.

La medida además deberá ser individualizada y siempre tendrá un carácter de excepcionalidad, y como señalan las STC 170/1996 de 29 de octubre y la 175/1997, de 27 de octubre, deberá adoptarse como respuesta a peligros concretos que incidan negativamente en el buen orden y seguridad del establecimiento.³

La STC 175/97, de 27 de octubre⁴ incide sobre la necesidad de la motivación de la resolución adoptada por la Dirección del Centro Penitenciario, así como de la obligatoriedad de su notificación al interno y de la comunicación al Juzgado a fin de que el Juez pueda ejercer el control sobre tal decisión administrativa. La referida Sentencia, estimando el recurso interpuesto por el interno, consideró que los acuerdos administrativos que adoptaron la decisión de intervenir las comunicaciones del interno vulneraron su derecho al secreto de las comunicaciones que consagra la Constitución en su art. 18.3 en relación con el art. 25.2 del mismo texto legal por insuficiencia de motivación, por no determinación del alcance temporal de la medida y por no haber sido comunicada inmediatamente a la autoridad judicial, tal como se expone en el Fundamento Jurídico Quinto de la Sentencia.

Y afirma que: “ *...De estos datos se deriva que la primera resolución de 21 de diciembre de 1993 –de la administración penitenciaria – vulneraba el derecho al secreto de las comunicaciones, pues carecía de motivación al no poder reputarse tal la escueta referencia a unos genéricos “motivos de seguridad” que no se concretaban en relación con las circunstancias particulares del recluso y del Centro; no aportaba los*

³ DEL MORAL GARCÍA, La intervención de las comunicaciones en centros penitenciarios, Diario La Ley, 7573, 21 febrero 2011, p. 2.

⁴ STC 175/97 de 27 de octubre. Recurso de amparo 2.073/1994. Ponente Ilmo. Sr. Don Fernando GARCÍA-MON/GONZÁLEZ-REGUERAL. Enlace: <https://tc.vlex.es/vid/g-ma-an-76-94-pa-91-15355041>

elementos para hacer posible el juicio de proporcionalidad; no determinaba el alcance temporal de la medida; tampoco se dio cumplimiento a la exigencia de comunicación inmediata al Juzgado, puesto que no consta en éste que se hubiera recibido el Acuerdo.”.

III. DERECHO A LAS COMUNICACIONES CON ABOGADOS EN EL ÁMBITO PENITENCIARIO. LIMITACIONES AL DERECHO.

El artículo 51.2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria establece que: “*Las comunicaciones de los internos con el abogado defensor o con el abogado expresamente llamado para asuntos penales y con los procuradores que lo 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*”. Por su parte, el art. 48 del Reglamento Penitenciario desarrolla lo establecido en el precepto legal, estableciendo los requisitos para la celebración de dichas comunicaciones.

En el ámbito penitenciario el derecho a las comunicaciones no es un derecho absoluto, sino que la normativa penitenciaria, en concreto art. 51.1 y 5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y el art. 41.2 y siguientes del Reglamento Penitenciario que lo desarrolla, prevé la posibilidad de limitarlo por interés del tratamiento, por seguridad, o por razones de orden del establecimiento; de esta forma las comunicaciones podrán ser intervenidas por resolución motivada del Director del Centro Penitenciario como ya se expuso. No obstante, estas razones no son aplicables a las comunicaciones que forman parte del ejercicio del derecho de defensa del interno y que reconoce el art. 24 de la Constitución Española, debiendo permanecer vigente pese a la privación de libertad; es más, debe ser cuidadosamente tutelado para que efectivamente se garantice la igualdad de posibilidades de defensa en el proceso penal tanto a aquellos que se encuentran en libertad como a los que se hallen privados de ella, así lo establece el art. 9.2 de la CE.

Por tanto no cabe la intervención administrativa de las comunicaciones prevista en el art. 51.5 de la LOGP respecto de las comunicaciones de los internos con el abogado defensor o con el abogado expresamente llamado en relación con los asuntos penales y con los procuradores que los representen.

De esta forma, las comunicaciones de los internos con su abogado solamente podrán ser intervenidas o suspendidas mediante resolución emitida por la autoridad judicial en supuestos de terrorismo.

Como vemos la confidencialidad de las comunicaciones de los internos en el ejercicio de su derecho de defensa en el proceso penal es la regla general en un Estado Social y Democrático de Derecho, pero esa superior tutela de los derechos individuales que garantiza el Estado de Derecho no es incompatible con la existencia de reacciones proporcionadas dentro de éste, ante supuestos de extrema gravedad en el ámbito de la delincuencia organizada en grupos de carácter armado cuyo fin es causar el terror social y que ponen en riesgo la estabilidad de la propia sociedad democrática. Por tanto, en supuestos de terrorismo, cabe que mediante resolución judicial motivada suficientemente, de forma que en la misma se pondere la necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de la medida, obviamente respecto de cada caso en concreto, pueda acordarse la intervención de las comunicaciones.⁵

El Tribunal Constitucional, en su Sentencia nº 183/1994, Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. Don Eugenio DÍAZ EIMIL, interpreta el contenido del art. 51.2 de la LOGP y señala que el mismo *pone de manifiesto la imposibilidad constitucional de interpretar este último precepto en el sentido de considerar alternativas las dos condiciones de "orden de la autoridad judicial" y "supuestos de terrorismo", ...así como derivar de ello la legitimidad constitucional de una intervención administrativa que es totalmente incompatible con el más intenso grado de protección que la norma legal confiere al derecho de defensa en los procesos penales.*⁶

Deja sentado que las condiciones que habilitan la intervención de las comunicaciones de los internos en el Centro Penitenciario, esto es, la autorización judicial y la implicación del sujeto en actividades terroristas son condiciones *acumulativas*, entendiendo que sin la autorización judicial, la intervención de las comunicaciones supondría una vulneración del derecho de defensa, por lo que no podría surtir efecto probatorio alguno.

De esta forma el reiterado art. 51.2 de la L.O.G.P. exclusivamente autoriza a la autoridad judicial a intervenir o suspender de forma motivada y proporcionada las

⁵ DEL MORAL GARCÍA, A. Diario La Ley, 7573, 2011, pp. 4-5.

⁶ STC 183/1994, de 20 de junio (BOE núm. 177, de 26 de Juli de 1994). ECLI:ES:TC:1994:183. recurso de amparo núm. 587/92, Ponente Ilmo. Sr. D. Eugenio DÍAZ EIMIL. Enlace disponible en: <http://hj.tribunalconstitucional.es/de/Resolucion/Show/2700>

comunicaciones del interno con su Abogado, negando que dicho artículo autorice en modo alguno a la Administración penitenciaria para interferir en tales comunicaciones.

Ese régimen acumulativo de autorización judicial y de implicación en actividad terrorista es aplicable también a la intervención de las comunicaciones escritas tal como señaló la STC 58/1998, de 16 de marzo.⁷

Dicha Sentencia analiza la cuestión de si la garantía de no intervención de las comunicaciones entre los internos y sus Abogados, salvo la acordada por orden judicial en supuestos de terrorismo, viene referida exclusivamente a las comunicaciones orales o si por el contrario también deben incluirse en la previsión normativa (art. 51.2 L.O.G.P), las comunicaciones escritas. Así señala que :

“Así, puede, y constitucionalmente debe, entenderse que el sistema de garantías reforzadas para la intervención del art. 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 apartados 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, párrafo 2.o , 4.o del Reglamento Penitenciario de 1981, que somete las «comunicaciones escritas entre los internos y su Abogado defensor» a las solas limitaciones del art. 51.2 L.O.G.P.; y el tenor del art. 46.6 del nuevo Reglamento Penitenciario (las comunicaciones escritas entre los internos y su Abogado defensor o Procurador sólo podrán ser intervenidas por orden de la autoridad judicial)».”.

IV. CONCLUSIONES

La Constitución garantiza a todos los ciudadanos el derecho al secreto de las comunicaciones en su art. 18.3 (“**3.** *Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial.*”), reconociendo el art. 25.2 de la C.E., tales derechos a la población reclusa, población

⁷STC 58/1998, de 16 de marzo (BOE núm. 96. Suplemento, de 22 abril 1998. Recurso de amparo núm. 1.853/95, Ponente el Magistrado don Carles VIVER PI-SUNYER. Enlace disponible en: <http://hj.tribunalconstitucional.es/docs/BOE/BOE-T-1998-9467.pdf>

que se sitúa ante una relación de sujeción especial, situándolos en un entramado de derechos y deberes recíprocos respecto a la Administración Penitenciaria.

Así el recluso es titular del derecho al secreto de las comunicaciones pero puede verse afectado dicho derecho por limitaciones tales como el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley Penitenciaria.

El art. 51 de la L.O.G.P. reconoce el derecho de los reclusos a las comunicaciones, existiendo varias modalidades de comunicación que por su distinta naturaleza están también sometidas a regímenes legales distintos, de esta forma el art. 51.1 se refiere a las comunicaciones genéricas, y el art. 51.2 se refiere a las comunicaciones específicas del interno con su Abogado defensor y con el Procurador que le represente.

Las genéricas podrán ser suspendidas o intervenidas motivadamente por el Director del Centro Penitenciario, debiendo comunicar al afectado la limitación de su derecho y dar cuenta de dicha decisión a la autoridad judicial competente que controlará su adecuación a la ley.

Respecto a las comunicaciones específicas entre el interno y su Abogado o Procurador no podrán ser suspendidas o intervenidas por resolución administrativa, sino que se adoptaran exclusivamente por orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo, de esta forma el control de dicha medida se garantiza desde su adopción y durante el periodo de duración de la misma.