

Abogados escuchados, oídos y leídos



Venimos asistiendo, cada día más, a situaciones donde, de una forma u otra, las conversaciones telefónicas, o directas de los abogados defensores con sus clientes no sólo son escuchadas, sino que aparecen transcritas en distintos procedimientos penales, y en alguna ocasión en algún medio de comunicación.

Vemos, atónitos, cómo en alguna resolución judicial, se ordena excluir dichas conversaciones de las actuaciones porque «se refieren en exclusiva a estrategias de defensa». Esto conlleva a que primero se intervienen, después se transcriben, las lee todo el mundo (fiscal, juez, partes personadas, etc.) y después de estudiarlas alguien (normalmente el mismo juez que instruye la causa) decide si la conversación intervenida entre el abogado defensor y su cliente se refiere en exclusiva a una estrategia de defensa o no. Sabemos que dichas conversaciones están protegidas por el secreto profesional y son inviolables, o al menos deberían serlo.

El Auto¹ a que hacemos mención nos recuerda el contenido del derecho de defensa y su rango constitucional:

«Concebido el proceso penal como la vía imprescindible para la investigación y enjuiciamiento de las infracciones penales, el derecho de defensa es el que determina y motiva la propia existencia de ese proceso, que no sería necesario en el caso de que se prescindiera de la defensa del imputado o acusado y pudiera directamente el Estado, titular del 'ius puniendi', imponer las penas ante la constatación de una conducta delictiva. Por ello, como

una garantía esencial, se reconoce constitucionalmente el derecho de defensa en procesos criminales en el artículo 24.2 de la Constitución».

Y continúa argumentando que ese derecho de defensa implica la comunicación del imputado con su abogado defensor:

«Junto con el de asistencia de letrado, el ejercicio del derecho de defensa implica la comunicación del imputado con el abogado nombrado, o designado de oficio, a fin de que aquél pueda transmitirle los datos necesarios para plantear la defensa de sus intereses, y el abogado le asesore sobre la mejor forma de hacerlo. Es evidente que el contenido de la conversación susceptible de ser mantenida entre el abogado y su cliente puede ser amplísima, abarcando incluso en algunos casos el reconocimiento de su culpa por el imputado o la aportación a su abogado de datos sustanciales sobre la comisión del delito con cuyo conocimiento el letrado puede articular su defensa, viniendo siempre obligado a mantenerlos reservados, hasta tal punto de que su descubrimiento constituiría un delito.»

Y va aún más lejos al relacionar la confidencialidad de las comunicaciones del abogado con su cliente con el derecho de defensa y el derecho a no declarar contra

sí mismo y a no confesarse culpable, argumentando que la generalización de las intervenciones de las comunicaciones de los imputados con sus abogados haría renacer la facultad inquisitorial de obtener la confesión mediante la tortura.

«Relacionado el derecho de defensa con el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, reconocido constitucionalmente (art. 24.2 CE), la confidencialidad de las comunicaciones de los abogados con sus clientes resulta esencial para garantizar la efectividad real de ese derecho a no reconocer voluntariamente la culpabilidad. Desaparecida, afortunadamente, en nuestro derecho la facultad de obtener la confesión forzada del culpable a través de la tortura, la generalización de la intervención de las comunicaciones de los imputados con sus abogados permitiría renacer, en cierto modo, ese método inquisitorial, sustituyéndolo por el aprovechamiento de situaciones en las que la apariencia de confianza en la comunicación con el abogado permitiría obtener datos incriminadores directamente del acusado, en contra de su voluntad».

Nos recuerda que las normas europeas recogen también el derecho del acusado a comunicarse sin trabas con su abogado defensor, incluso de la forma que han de realizarse, sin poder ser oídos por los funcionarios.

El derecho del acusado de comunicarse sin trabas con su defensor, en el seno del Consejo de Europa se encuentra enunciado en el artículo 93 de las Reglas Mínimas para el trato de los detenidos, -anexas a la resolución (73) 5 del Comité de Ministros-, que dispone: *«Un inculcado debe, desde el momento de su encarcelamiento, poder elegir a su abogado o ser autorizado a solicitar que sea designado uno de oficio, cuando esta asistencia está prevista, y a recibir visitas de su abogado con vistas a su defensa. Debe poder preparar y suministrar a éste instrucciones confidenciales, y poder recibirlas de él. Si lo solicita, deben concedérsele todas las facilidades para este fin. Debe poder recibir la asistencia gratuita de un intérprete en sus relaciones esenciales con la administración y con la defensa. Las entrevistas entre el inculcado y su abogado pueden hacerse al alcance de la vista pero no del oído, de manera directa o indirecta, de un funcionario de la policía o del establecimiento».*

El citado Auto termina declarando que dichas intervenciones (las de los internos con sus abogados defensores o con los que han sido llamados expresamente por los presos en relación con asuntos penales) son ilícitas. No así las de los demás abogados intervinientes que no hubieran comparecido con esas cualidades.

Pues bien, a pesar de ésta y otras resoluciones que dejan claro el contenido del derecho de defensa y su íntima relación con el derecho a mantener conversaciones amparadas por el secreto profesional con nuestros clientes (al menos en el ámbito penal, cuando actuamos como abogados defensores), continuamos asistiendo atónitos, cómo a pesar de que los funcionarios policiales comunican al fiscal y al juez que en las intervenciones telefónicas, en algunas ocasiones, se están grabando conversaciones de un imputado con su abogado defensor, en esa u otra causa penal abierta, dichas conversaciones son transcritas de forma completa, siendo los abogados escuchados, oídos y leídos, en sus conversaciones con sus clientes y además, en alguna ocasión, por el Ministerio Público se defiende, que no sean declaradas nulas ni excluidas de la causa.

Creo que ha llegado la hora de que se establezcan una serie de protocolos legales en las intervenciones de las comunicaciones, tanto telefónicas, de fax, de correos electrónicos etc., o directas, y tanto se encuentre intervenido el teléfono, fax o correo electrónico del imputado, como el de otra persona que mantenga dicha conversación. Y cuando en las mismas se detecte una conversación con otra persona que se sepa, conozca o constate sea su abogado defensor, en esa u otra causa penal, dichas conversaciones deberían excluirse automáticamente de las actuaciones (indicando tan solo que dichas conversación se mantienen con su abogado) no siendo transcritas ni unidas a la causa, pues lo contrario dejaría sin efecto y contenido el derecho fundamental de defensa. 

José Manuel Conejo Ruiz
Abogado. Vocal de la CRAJ

1.- Auto nº 28/2010 de 25-03-2010 del T.S.J. Madrid Sala de lo Civil y Penal. Rollo Apelación 15/2010 de las D. Previas 1/2009. Diamantes del Juzgado Central de Instrucción nº 5 D. Previas 275/2008.

Nuevo teléfono de la CRAJ 902 52 98 98

Un servicio de atención telefónica para aquellos casos en los que el letrado, en el ejercicio de su actividad, encuentre violada su libertad, dignidad y/o independencia, y que requiera una intervención inmediata.