

Intervenciones, grabaciones y derecho de defensa

Nielson Sánchez Stewart

Pensaba dedicar este artículo a las llamadas Ley «Paraguas» y Ley «Ómnibus», transposiciones de la Directiva de Servicios que tanta importancia tendrán para los abogados, la abogacía y los Colegios de Abogados, tres cosas distintas pero una unidad de destino y que no dejan de preocuparnos mucho a los que nos hemos comprometido con nuestros compañeros a velar por nuestros intereses colectivos. Pero, la magnitud del eco informativo que ha tenido la revelación de unas escuchas y grabaciones de conversaciones entre imputados y abogados defensores en un procedimiento judicial de gran interés mediático me ha obligado a torcer el rumbo.

El fenómeno de interceptar o grabar conversaciones entre letrado y cliente no es nuevo pero las condiciones en que se verificaron éstas son, siguiendo lo declarado por el Consejo General de la Abogacía Española, una grave vulneración del derecho de defensa y hasta un gravísimo atentado contra el Estado de Derecho (o contra lo que queda de él).

Sin quitarle un ápice a la importancia que representa que las confidencias que un imputado pueda hacer a su abogado en el marco de la más estricta confidencialidad, derecho constitucionalmente tutelado -artículo 18 CE-, sostengo que esta nueva desventura no es más que un eslabón en la cadena de atentados contra la libertad personal que la sociedad está experimentando ante la más pasmosa indiferencia de sus miembros, deslumbrados por la sensación de aparente seguridad y afán de justicia que tales atentados pueden producir.

Manifestaciones de esta sarta de despropósitos las constituyen la sustitución de la presunción de inocencia por la culpabilidad presunta -el presunto, el imputado-, la entrada y registro en bufetes con incautación de toda la documentación que en él se encuentre para su posterior depuración -un procedimiento refrendado lastimosamente nada menos que por el Tribunal Supremo, la instrucción de auténticas causas generales gracias al acopio de información obtenida a propósito de otras investigaciones, la publicidad clamorosa de

las detenciones con total desprecio de lo que establece el artículo 520.1 de la LECr., las filtraciones impunes de las resoluciones y actividades en el procedimiento penal con olvido de lo que disponen los artículos 301 y siguientes de la misma ley y el artículo 417 del Código Penal, las indiscriminadas intervenciones telefónicas y la propia intervención y grabación de las conversaciones entre abogado y cliente.

Para no hablar de las prórogas de los secretos de las diligencias. Cuando se compara la situación actual de las instrucciones penales con las de otras épocas que nos aseguraron estaban definitivamente superadas recordamos con Jorge Manrique que cualquier tiempo pasado fue mejor.

Y sostengo que la ocurrencia que ha levantado tanta polvareda no es sino otra expresión de

la chapuza nacional. Sabido es que cuando el cliente está en prisión, sus visitas y comunicaciones están reguladas por los artículos 51 y siguientes de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria que consagran el derecho de comunicar periódicamente y con el máximo de intimidad con sus familiares y amigos salvo en los casos de incomunicación judicial y sin más restricciones que las impuestas por razones de seguridad, de interés de tratamiento y del buen orden del establecimiento en que se halle internado. Se dispone expresamente -artículo 51.2- que: *«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 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».

La conjunción copulativa «y» conduce a la interpretación que hay dos posibilidades para intervenir: cuando el cliente está imputado por un delito relacionado con el fenómeno del terrorismo y cuando lo autorice expresamente el juzgado o tribunal. Pero, esa autorización se concedía solamente cuando el propio abogado estaba sujeto a la investigación en calidad de presunto imputado. Y éste es el caso. El letrado que defendía a uno de los imputados estaba presuntamente implicado en la llamada «trama». Y, por el eso, el Juez Instructor decretó la intervención. Cuando el cliente cambió de abogado, el juez no dejó sin efecto el auto que lo autorizaba e incluso, según parece, prorrogó la intervención, más que probablemente por inadvertencia ya que no podía menos que constarle que el nuevo letrado no tenía nada que ver con lo que se investigaba. Este «error» tiene unas consecuencias de mucha gravedad porque vicia hasta lo más profundo la pureza de la instrucción y el día de mañana, el juicio justo.


Y ahora ¿qué hacemos? Mientras se tramitan -por otros jueces- las querellas interpuestas contra nuestro infatigable instructor por excelencia y contra los fiscales a quienes se les imputa haber descuidado su oficio de garantes de la legalidad, mientras se ventilan los

recursos y las solicitudes de nulidad de las diligencias viciadas por el conocimiento ilegítimamente obtenido, hay imputados en prisión preventiva, juicios pendientes de celebrarse, reputaciones por los suelos que no son restañadas contribuyendo la divulgación de estas comunicaciones a través de los medios.

No se cuántas veces se ha dicho que la confidencialidad de las comunicaciones entre abogado y cliente no se fundamenta en ningún privilegio de la abogacía sino en la intimidad del cliente que adquiere una dimensión pública al constituir un instrumento para salvaguardar la confianza en la profesión de abogado y, en consecuencia, una garantía del derecho de defensa de todos los ciudadanos. Pero parece que hay que estar permanentemente recordándolo.



¿Cómo se puede defender con las mínimas garantías cuando al secreto de las actuaciones, prorrogado casi sin término, que impide conocer el contenido de las acusaciones se une el conocimiento por el juez instructor, de la estrategia de defensa?

No todo vale para averiguar la verdad. Ya no se usa la tortura para conseguir una confesión. En palabras de Ruiz Vadillo, la justicia (se concibe) como búsqueda incesante e inacabable por alcanzar la verdad pero la verdad no puede obtenerse a cualquier precio. 

1. Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda de 25 de febrero de 2004, Ponente señor Martín Pallín, Aranzadi 2004/1843.

2. Hace muy poco la defensa de Alexander Gofshtein, uno de los implicados en la 'Operación Avispa' contra la mafia rusa y ex abogado del presunto líder Zakhar Kalashov solicitaba a la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que no admitiese como prueba en el juicio las conversaciones mantenidas entre Gofshtein y Kalashov mientras éste último se encontraba en prisión, ya que habrían sido irregularmente

intervenidas ya que se habrían enmarcado en una relación abogado cliente.

3. Por la presunta vulneración del artículo 536 del Código Penal que pena a «la autoridad, funcionario público o agente de éstos que, mediando causa por delito, interceptare las telecomunicaciones o utilizare artificios técnicos de escuchas, transmisión, grabación o reproducción del sonido, de la imagen o de cualquier otra señal de comunicación, con violación de las garantías constitucionales o legales, incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público de dos a seis años».