

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

13796 *Sección Cuarta. Auto 111/2022, de 13 de julio de 2022. Recurso de amparo 6640-2021. Inadmite el recurso de amparo 6640-2021, promovido por don José Ramón Prado Bugallo en causa penal. Voto particular.*

ECLI:ES:TC:2022:111A

La Sección Cuarta del Tribunal Constitucional, compuesta por el magistrado don Antonio Narváez Rodríguez, presidente; y los magistrados don Ramón Sáez Valcárcel y don Enrique Arnaldo Alcubilla, en el recurso de amparo núm. 6640-2021, promovido por don José Ramón Prado Bugallo, en relación con el auto de 15 de julio de 2021 y la providencia de 16 de septiembre de 2021 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en el recurso de apelación núm. 517-2021, ha dictado el siguiente

AUTO

I. Antecedentes

1. El recurrente en amparo elevó queja, en la que denunciaba la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), contra el acuerdo del director del centro penitenciario Madrid VII-Estremera de 28 de diciembre de 2020 de mantenimiento de la intervención de sus comunicaciones (intervención núm. 22-2021), por un periodo de seis meses (desde el 28 de diciembre de 2020 hasta el 28 de junio de 2021). El acuerdo, del que se dio cuenta al Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, se basaba en los artículos 51.1 y 5 de la Ley Orgánica general penitenciaria (LOGP) y en los artículos 41.2, 43.1 y 46.5 del Reglamento penitenciario (RP), y se fundaba en: (i) el tipo delictivo, por tratarse de delitos de naturaleza grave relacionados con el narcotráfico y el blanqueo de capitales que habría cometido el actor formando parte de una organización criminal en la que desempeñaría un papel relevante, hechos de los que está conociendo el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, sumario ordinario núm. 5-2000; (ii) razones de seguridad y buen orden del establecimiento, al existir la posibilidad de que las comunicaciones con el exterior previstas reglamentariamente con familiares, amigos y otras personas autorizadas puedan ser utilizadas de forma fraudulenta para fines no previstos legalmente; y (iii) la capacidad criminal y la peligrosidad del interno, al existir la posibilidad de que a través de las comunicaciones que realice pueda transmitir datos o informaciones que conculquen la seguridad del establecimiento, trabajadores y otras personas, y la posibilidad de que el interno pueda emitir instrucciones para la realización de actuaciones delictivas por parte de personas relacionadas con él, en el ámbito de la organización criminal.

2. El Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, tras recabar informe del centro penitenciario, que fue emitido el 5 de mayo de 2021, y dar traslado al Ministerio Fiscal, dictó auto el 18 de mayo de 2021 por el que desestimó la queja del recurrente. El juzgado considera que el mantenimiento de la medida queda amparado en los artículos 51.1 LOGP y 43.1 RP, y que está justificada en este caso por las razones expuestas en el acuerdo del centro de 28 de diciembre de 2020.

3. Contra el auto referido el recurrente interpuso recurso de apelación, en el que alegó infracción de los artículos 14, 15, 18.1 y 3 y 25.2 CE.

El recurso fue desestimado por auto de 15 de julio de 2021 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional. La sala confirma la justificación del mantenimiento de la medida en función de las razones dadas por el director del centro penitenciario en el informe de 5 de mayo de 2021, obrante en el expediente de queja, en el que, junto a referencias al tipo delictivo, a la organización criminal y a la capacidad y peligrosidad criminal del interno, abunda en las razones de seguridad y buen orden del establecimiento por posible uso fraudulento de las comunicaciones «con el fin de acceder a personas no autorizadas a comunicar con él, vinculadas a él en el ámbito de organizaciones delictivas, pudiendo transmitir datos o consignas que podrían menoscabar la seguridad del establecimiento así como transmitir datos que pudieran facilitar la continuación de su actividad delictiva, bastando como ejemplo el incidente protagonizado por el interno el día 20 de diciembre de 2020 en el que intentó eludir la intervención de las comunicaciones al serle intervenida una libreta con apuntes manuscritos al acceder a locutorio para celebrar una comunicación que el interno conocía que iba a ser intervenida, circunstancia que motivó la apertura de expediente disciplinario».

La sala desestima la práctica de las diligencias solicitadas en el recurso de apelación, consistentes en la aportación de la totalidad de las grabaciones efectuadas al interno, de un informe sobre el contenido de estas y de la correspondencia intervenida, por estimarlas innecesarias pues «resultaría sorprendente que la intervención de las comunicaciones aportara datos sobre su utilización para la preparación de delitos o para menoscabar la seguridad del establecimiento penitenciario. Es precisamente el hecho de tener intervenidas esas comunicaciones lo que habría impedido esos actos, pero su ausencia no significa necesariamente la innecesariedad de la medida, que puede haber resultado especialmente útil para prevenir la comisión de nuevos delitos. Por ello, la necesidad de la medida de intervención debe deducirse de otras circunstancias diferentes, como la personalidad del interno, los antecedentes sobre su actividad delictiva anterior, su posible conexión constatada con elementos peligrosos o vinculados con la delincuencia, etc.». Considera la Sala que estas circunstancias concurren en el caso en virtud de la dilatada trayectoria delictiva del recurrente, en el seno de organizaciones criminales, los indicios de criminalidad que motivaron su actual ingreso en prisión provisional, la posibilidad de que mantenga contactos con los integrantes de esas organizaciones criminales para que estas sigan operando o de menoscabar la seguridad del establecimiento penitenciario, lo que considera «probable en la experiencia común sobre la actuación de las organizaciones delictivas vinculadas con el tráfico de drogas», teniendo fundamento el mantenimiento de la medida en la Ley Orgánica general penitenciaria. Argumenta asimismo que los acuerdos que prolongan la intervención de las comunicaciones no suponen vulneración de derechos siempre que, como ocurre en este caso, se constate que no han desaparecido las circunstancias que la motivaron «y más aún cuando se menciona en el acuerdo de prórroga de la intervención un hecho nuevo que justifica el mantenimiento de la medida».

4. Contra este auto interpuso el recurrente incidente de nulidad de actuaciones, en el que alegó la vulneración de sus derechos a la igualdad (art. 14 CE), a no sufrir penas o tratos inhumanos o degradantes (art. 15 CE), al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), y a la tutela judicial efectiva sin indefensión y a la presunción de inocencia (art. 24.1 y 2 CE).

El incidente fue inadmitido por providencia de 16 de septiembre de 2021. La sala argumenta que el recurrente «manifiesta su discrepancia con la inadmisión de pruebas realizada en el auto de este tribunal y discute sus fundamentos, insistiendo en la conculcación del principio de legalidad y el de jerarquía normativa y la improcedencia de la intervención de sus comunicaciones. Con tales argumentos, el incidente debe ser inadmitido [...]. Es una discrepancia con el contenido del auto, donde se motiva la inadmisión de la prueba que solicitó el recurrente así como la procedencia del mantenimiento de la intervención por el riesgo que supone la trayectoria delictiva del interno anterior a su actual ingreso en prisión y por el hecho de estar siendo investigado

por tipos delictivos similares, lo que en absoluto constituye vulneración de su derecho a la presunción de inocencia, como se expresa en el citado auto».

5. El recurrente interpuso el 20 de octubre de 2021 recurso de amparo contra el auto de 15 de julio de 2021 y la providencia de 16 de septiembre de 2021 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (recurso de apelación núm. 517-2021), fundado en varios motivos.

a) Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), con repercusión directa en otros derechos fundamentales (arts. 14, 15, 18.3 y 24.2 CE).

Alega que la Audiencia Nacional inadmitió el incidente de nulidad sin dar respuesta a la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por no haberse practicado las pruebas propuestas en el recurso de apelación. Además, en el auto de apelación se afirmó la existencia de un «hecho nuevo» que no existió en realidad, pues se alude a un expediente disciplinario que estaba archivado tres meses antes de la emisión del informe del director del centro penitenciario en el que se hacía mención de este. La inexistencia del «hecho nuevo» fue acreditada en el incidente de nulidad mediante la aportación de la oportuna documental.

Afirma asimismo que carece de fundamento la peligrosidad criminal que se le atribuye, pues ni es delincuente habitual ni tiene una dilatada trayectoria delictiva, y sostiene que el artículo 51.5 LOGP, que permite la suspensión o intervención de las comunicaciones orales y escritas de los internos en un centro penitenciario por decisión del director del establecimiento, entra en conflicto con el artículo 18.3 CE, porque no prevé la autorización judicial, sino una mera dación de cuenta de la medida al juzgado, posterior a su adopción por el director del centro penitenciario; los acuerdos administrativos de intervención de las comunicaciones del recurrente deben reputarse por ello nulos de pleno derecho. Por otra parte, el acuerdo del director del centro penitenciario debería haberse comunicado al Juzgado Central de Instrucción núm. 3, dado que el recurrente es preso preventivo a disposición de dicho juzgado, careciendo de jurisdicción por ello el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria. El juzgado tampoco ejerce control alguno de las intervenciones.

Añade que se le prohíbe portar documento alguno en las comunicaciones en locutorio, en aplicación de la Instrucción 12/2001, de 29 de julio, de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (internos de especial seguimiento), lo que afecta a la preparación de la defensa en el sumario por el que está preso.

b) Vulneración del derecho a la igualdad ante la ley sin que pueda prevalecer discriminación alguna (art. 14 CE).

Alega que la intervención de las comunicaciones que viene sufriendo supone un trato discriminatorio en comparación con el resto de los internos, pues no puede acudir a comunicar en locutorio con documentos, tiene derecho a menos llamadas telefónicas, a enviar un número de cartas limitado a dos semanales y ha de advertir previamente por instancia si va a comunicar con su familia en lengua gallega. Afirma que la citada Instrucción 12/2001 es inconstitucional.

c) Vulneración del derecho a la integridad física y moral, sin sometimiento a penas o tratos inhumanos o degradantes (art. 15 CE).

Afirma que la intervención de las comunicaciones que viene sufriendo implica una suspensión de sus derechos *sine die*, en virtud de las prórrogas encadenadas de esa medida, y supone una injerencia en su vida privada e íntima, y la de su familia, así como un trato inhumano y degradante, por las restricciones que conlleva.

d) Vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE).

Alega que la intervención de las comunicaciones se produce en virtud de una decisión de la administración penitenciaria, con fundamentos arbitrarios, y sin resolución judicial motivada que lo autorice. Tampoco hay un verdadero control jurisdiccional de la medida. Reitera que el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria no es el competente al tratarse de un preso preventivo, debiendo darse cuenta al Juzgado Central de Instrucción que conoce del sumario de la decisión de mantenimiento de la medida.

e) Vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

Aduce el recurrente que la administración penitenciaria y la Audiencia Nacional consideran que no delinque porque tiene las comunicaciones intervenidas, lo que constituye una violación de su derecho a la presunción de inocencia al suponer, de forma arbitraria, que puede delinquir en cualquier momento haciendo uso de las comunicaciones con sus familiares, pese a que no se le ha abierto ningún proceso penal desde que en 2018 ingresó en prisión preventiva.

Alega asimismo que el recurso de amparo reviste especial trascendencia constitucional porque las resoluciones impugnadas han vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva, provocando indefensión, al inadmitir la Audiencia Nacional las pruebas solicitadas por unos motivos que no son ciertos (el inexistente «hecho nuevo» y la supuesta dilatada trayectoria delictiva del interno) y porque a pesar de decir que se debe acudir a otros datos para evaluar la idoneidad de la medida de intervención de las comunicaciones, no lo hace así.

Además, es necesario un pronunciamiento expreso del Tribunal Constitucional acerca de los preceptos aplicados de la Ley Orgánica general penitenciaria y del Reglamento penitenciario, que están en contradicción con la Constitución. El recurrente es un preso preventivo, no vinculado a bandas armadas ni terroristas, sino a la delincuencia común, al que no se le pueden limitar sus derechos fuera de los supuestos expresamente previstos (art. 25.2 CE). No existe resolución judicial que autorice la intervención de las comunicaciones, sino que la medida la adopta la administración penitenciaria, que se limita a dar cuenta a un juzgado, por lo demás incompetente, pues debió hacerlo al juzgado instructor y no al de vigilancia penitenciaria, según los artículos 43.1 y 46.5 RP. Asimismo, es preciso un pronunciamiento del Tribunal sobre si es absolutamente necesario que, por razones de seguridad pública, tenga intervenidas de forma permanente las comunicaciones un preso preventivo con una trayectoria penitenciaria intachable.

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto del recurso de amparo.

El presente recurso de amparo se dirige frente al auto de 15 de julio de 2021 de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que desestimó el recurso de apelación interpuesto por el recurrente contra el auto del Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria que desestimó la queja que había formulado contra el acuerdo del director del centro penitenciario Madrid VII-Estremera de 28 de diciembre de 2020 de mantenimiento de la intervención de sus comunicaciones (intervención núm. 22-2021), por un periodo de seis meses (desde el 28 de diciembre de hasta el 28 de junio de 2021). Se impugna asimismo en amparo la providencia de 16 de septiembre de 2021, que inadmitió el incidente de nulidad promovido contra el auto desestimatorio del recurso de apelación.

En los términos expuestos en el relato de antecedentes, el recurrente alega que las resoluciones judiciales impugnadas, en cuanto confirman el mantenimiento de la intervención de sus comunicaciones acordado por el director del centro penitenciario, han vulnerado sus derechos a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), a la igualdad ante la ley sin que pueda prevalecer discriminación alguna (art. 14 CE), a la integridad física y moral (art. 15 CE), al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). De manera particular, sostiene que el artículo 51.5 LOGP, que permite la suspensión o intervención de las comunicaciones orales y escritas de los internos en un centro penitenciario por decisión del director del centro penitenciario, entra en contradicción con la Constitución, porque sustituye la autorización judicial de la intervención por una mera dación de cuenta de la medida al juzgado a posteriori.

2. Inadmisión del recurso de amparo por carecer de especial trascendencia constitucional.

El presente recurso de amparo carece de la especial trascendencia constitucional exigida como condición de admisibilidad del art. 50.1 b) LOTC.

En efecto, el problema constitucional planteado en la presente demanda de amparo (afectación de diversos derechos fundamentales, particularmente los garantizados en los artículos 14, 18.3 y 24 CE, porque el legislador autoriza al director del centro penitenciario a intervenir o suspender motivadamente las comunicaciones de los internos, dando cuenta a la autoridad judicial competente), no encaja en ninguno de los casos en los que, conforme al art. 50.1 b) LOTC, y atendiendo a lo señalado en la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2, cabe apreciar que el contenido del recurso de amparo justifica una decisión sobre el fondo en razón de su especial trascendencia constitucional (por su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, o para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales), toda vez que ese problema ya ha sido resuelto por este tribunal en reiterada jurisprudencia, sin que se advierta que concurren razones para perfilar, aclarar o modificar esa doctrina constitucional.

Acerca de la medida de suspensión e intervención de comunicaciones de los presos, prevista en el art. 51.5 LOGP (y desarrollada en el art. 43.1 RP) existe una consolidada doctrina, contenida en las SSTC 183/1994, de 20 de junio; 170/1996, de 29 de octubre; 128/1997, de 14 de julio; 175/1997, de 27 de octubre; 200/1997, de 24 de noviembre; 106/2001, de 23 de abril, y 194/2002, de 28 de octubre, entre otras), dictadas en recursos de amparo, que no solo no pone en cuestión la constitucionalidad de esa disposición legal, sino que, antes bien, afirma que «resulta oportuno y conveniente destacar que el art. 51.5 LOGP, en cuanto obliga a la administración penitenciaria a dar cuenta de la medida a la autoridad judicial competente, consagra una auténtica garantía, con la que se pretende que el control judicial de la intervención administrativa no dependa del eventual ejercicio por el interno de los recursos procedentes» (STC 170/1996, FJ 3).

En el mismo sentido, esa doctrina señala que «la necesidad legal de la comunicación de la medida adoptada a la autoridad judicial competente ha de ser inmediata, con el objeto de que esta ratifique, anule o subsane la decisión administrativa, es decir, ejerza con plenitud su competencia revisora sobre la restricción del derecho fundamental». De suerte que, «rectamente entendida esta dación de cuentas a la autoridad judicial competente implica 'no solo la mera comunicación del órgano administrativo al órgano judicial para conocimiento de este, sino un verdadero control jurisdiccional de la medida efectuado *a posteriori* mediante una resolución motivada' (STC 175/1997, de 27 de octubre, FJ 3)» (SSTC 106/2001, FJ 6, y 194/2002, FJ 6).

De acuerdo con la misma doctrina constitucional, la medida prevista en el art. 51.5 LOGP tiene carácter excepcional, por lo que la intervención de las comunicaciones ha de ser estrictamente necesaria para la consecución de los fines que la justifican (razones de seguridad, buen orden del establecimiento e interés del tratamiento) y no debe adoptarse con carácter general e indiscriminado, ni por más tiempo del que sea necesario para los fines que la justifican, todo lo cual ha de acreditarse en el acuerdo de intervención del director del centro penitenciario. En fin, ha de darse cuenta de la medida a la autoridad judicial competente (el juez de vigilancia penitenciaria en el caso de penados o a la autoridad judicial de la que dependa el interno, si se trata de detenidos o presos preventivos), para que esta ejerza con plenitud su competencia revisora sobre la restricción del derecho fundamental, como se ha señalado.

Existe, por tanto, doctrina constitucional consolidada que no pone en discusión la legitimidad constitucional del control judicial *ex post* de la medida de intervención o suspensión de las comunicaciones de los presos prevista en el art. 51.5 LOGP.

Por otra parte, cumple señalar que, en el presente caso, de las actuaciones resulta que el acuerdo del director del centro penitenciario de mantenimiento de la medida de intervención de las comunicaciones del recurrente fue notificado a este y puesto

inmediatamente en conocimiento del juzgado de vigilancia penitenciaria, como exige el artículo 51.5 LOGP. Además, ese acuerdo, confirmado en vía judicial, ofrece una motivación suficiente en los términos exigidos por la citada doctrina constitucional; el mantenimiento de la medida de intervención de las comunicaciones se fija por un periodo de seis meses y de forma individualizada, razonando que es necesaria para la consecución de los fines que la justifican en este caso (razones de seguridad y buen orden del establecimiento), atendiendo a las circunstancias que concurren en el interno: (i) la gravedad de los delitos, relacionados con el narcotráfico y el blanqueo de capitales, que habría cometido aquel formando parte de una organización criminal en la que desempeñaría un papel relevante; (ii) la capacidad criminal y la peligrosidad del interno, al existir la posibilidad de que a través de las comunicaciones reglamentarias que realice con familiares, amigos y otras personas autorizadas pueda transmitir datos o informaciones que conculquen la seguridad del establecimiento, los trabajadores de este y otras personas, así como emitir instrucciones para la realización de actuaciones delictivas por parte de personas relacionadas con él, en el ámbito de la organización criminal.

En definitiva, esta Sección no encuentra motivos para modificar una doctrina consolidada, cuya concreta aplicación al caso es el fundamento esencial del recurso de amparo. La demanda presenta un fuerte contenido fáctico ajeno a esta jurisdicción, ya que la medida se enmarca en el desarrollo del tratamiento penitenciario de un interno que, por su propia naturaleza, presenta un carácter progresivo o evolutivo.

Precisamente por ello, conviene advertir que, por auto de 23 de diciembre de 2021, la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, ejerciendo el control jurisdiccional de la medida de que le corresponde, acordó dejar sin efecto la prórroga de la intervención de las comunicaciones del recurrente decretada por un posterior acuerdo del director del centro penitenciario de 28 de junio de 2021, al entender que ya no concurrían las circunstancias que lo habían motivado.

Por lo expuesto, la Sección

ACUERDA

Inadmitir el recurso de amparo núm. 6640-2021, interpuesto por don José Ramón Prado Bugallo.

Publíquese este auto en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, a trece de julio de dos mil veintidós.–Antonio Narváez Rodríguez.–Ramón Sáez Valcárcel.–Enrique Arnaldo Alcubilla.–Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el magistrado don Ramón Sáez Valcárcel al auto dictado en el recurso de amparo núm. 6640-2021

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria en la que se apoya el auto, manifiesto mi discrepancia con la decisión de no admitir el recurso de amparo y las razones que se aducen para fundarla. Considero que el recurso debió admitirse por poseer especial trascendencia constitucional y ser verosímiles las lesiones denunciadas.

1. Fundamento de la decisión de no admitir el recurso de amparo.

La decisión mayoritaria, tras identificar las quejas del demandante, vinculadas a la intervención de sus comunicaciones acordada por el director del centro penitenciario, estima que el recurso de amparo carece de la especial trascendencia constitucional exigida como condición de admisibilidad [art. 50.1 b) LOTC]. Se sostiene que el problema constitucional que se plantea ya ha sido resuelto por el Tribunal en reiterada jurisprudencia sobre la medida prevista en el art. 51.5 LOGP de suspensión e intervención de las comunicaciones de los internos, que sintetiza, sin que se adviertan

razones para perfilar, aclarar o modificar dicha doctrina constitucional, en particular en lo que atañe a la legitimidad constitucional del control judicial *ex post* de la medida de intervención. Descartado el interés constitucional trascendente, se añade que en el caso concreto la actuación de la autoridad penitenciaria fue suficientemente motivada y la medida se puso en inmediato conocimiento del órgano judicial, como exige la referida doctrina consolidada, sin que, por lo demás, corresponda a este tribunal un análisis fáctico detallado.

Discrepo de esta opinión, tanto en lo relativo a la concurrencia de especial trascendencia constitucional como en la apreciación en este trámite de admisibilidad de una inexistencia manifiesta de lesión.

2. Inexistencia de un análisis de la constitucionalidad del art. 51.5 LOGP en relación con la supresión general de la garantía de resolución judicial previa del art. 18.3 CE

Sin duda, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre la intervención de las comunicaciones de los internos del art. 51.5 LOGP en resoluciones que versan sobre distintos aspectos de su régimen jurídico. En lo que ahora interesa, cabe recordar que esas resoluciones (por todas, con ulteriores referencias, STC 106/2001, de 23 de abril) han insistido en tres aspectos. (i) El contenido del derecho al secreto de las comunicaciones de las personas internas «no es, sin más, el constitucionalmente declarado en los términos del art. 18.3 CE, sino, en virtud de la interpretación sistemática de este precepto en relación con el art. 25.2 CE, el que resulte de su configuración por el legislador, en el supuesto de que por la ley penitenciaria se hayan dispuesto limitaciones específicas del mismo y sin perjuicio de que esos límites se encuentren, a su vez, sometidos a sus propios presupuestos de constitucionalidad». (ii) La medida de intervención o suspensión es excepcional y debe resultar necesaria, objetiva, subjetiva y temporalmente, sin que pueda adoptarse con carácter general y *sine die*. (iii) Se requiere el ejercicio pleno de la competencia revisora por el juzgado de vigilancia penitenciaria, al que debe informarse de inmediato por la autoridad penitenciaria, de modo que exista un verdadero control jurisdiccional de la medida *a posteriori*.

Sin embargo, no hay un pronunciamiento sobre la constitucionalidad conforme al art. 18.3 CE de la renuncia a la autorización judicial previa de la intervención que introduce el art. 51.5 LOGP, ausencia a la que anuda el demandante la especial trascendencia constitucional del recurso desde la consideración de que la citada disposición no es constitucionalmente legítima. A mi juicio, existen razones que avalan esa posible contradicción con el art. 18.3 CE, que no puede excluirse *a limine*, lo que determina que, ante la ausencia de un análisis específico de la cuestión en la doctrina concernida del Tribunal, sea apreciable el motivo de especial trascendencia constitucional alegado en el recurso, que el origen de la lesión se halla en la ley [STC 155/2009, FJ 2, supuesto c)], al tiempo que la duda sobre la constitucionalidad de la norma impide que pueda descartarse la existencia de lesión.

3. La reserva de previa autorización judicial del derecho al secreto de las comunicaciones.

El art. 18.3 CE garantiza el secreto de las comunicaciones «salvo resolución judicial». Fija así la autorización judicial como garantía constitucional expresa del derecho, más allá de que las exigencias propias del principio de proporcionalidad como parámetro de control constitucional de las medidas restrictivas de derechos incluyan asimismo el principio jurisdiccional. Un repaso de las disposiciones del ordenamiento que habilitan intervenciones en el derecho al secreto de las comunicaciones –muy señaladamente las previsiones de la Ley de enjuiciamiento criminal sobre medidas de investigación limitativas del secreto de las comunicaciones (arts. 579 y ss.)– confirman que, en consonancia con la tutela reforzada del art. 18.3 CE, la injerencia en el derecho se condiciona a la existencia de una autorización judicial previa a la que acompaña

además un estricto control judicial ulterior. En el mismo sentido de acomodarse a las exigencias constitucionales, la Ley Orgánica 2/2002, de 6 de mayo, reguladora del control judicial del Centro Nacional de Inteligencia, introduce la necesidad de autorización judicial previa para adoptar medidas que afecten a la inviolabilidad del domicilio y al secreto de las comunicaciones.

Frente a este panorama general, solo de forma muy excepcional y constreñida se prevé la posibilidad de una intervención adoptada por la autoridad administrativa: en caso de urgencia, cuando las investigaciones se realicen para la averiguación de delitos relacionados con la actuación de bandas armadas o elementos terroristas y existan razones fundadas que hagan imprescindible la medida [arts. 579.4 y 588 *ter d*) LECrim]. Si se dan ambas circunstancias, tipo de delito y urgencia, la ley admite que pueda autorizar la intromisión el ministro del Interior o, en su defecto, el director de Seguridad del Estado. Es en este supuesto extraordinario donde la ley dispone un control judicial *a posteriori*, por cuanto se obliga a comunicar la medida por escrito motivado al juez competente inmediatamente y siempre antes de veinticuatro horas, quien, también de forma motivada, revocará o confirmará tal resolución en un plazo máximo de setenta y dos horas desde que fue ordenada.

4. La renuncia total a la previa autorización judicial en la intervención de las comunicaciones por motivos penitenciarios.

Cuando se trata de la intervención de las comunicaciones en el ámbito penitenciario, con base en el art. 51.5 LOGP, desaparece el esquema de regla de exclusividad jurisdiccional y, solo por excepción, autorización gubernativa. El precepto establece 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». La injerencia en el derecho (intervención o incluso suspensión) por motivos penitenciarios, que el apartado primero identifica con razones de seguridad, de interés de tratamiento y de buen orden del establecimiento, se acuerda por la autoridad penitenciaria con la sola exigencia legal de dar cuenta a la autoridad judicial competente. En otras palabras, la excepción se convierte en regla, y lo hace sin ningún condicionante alusivo a la imposibilidad de esperar a una autorización judicial y con la mera exigencia de una dación de cuentas al juez, sin establecer siquiera un estricto e inmediato control judicial *ex post*, requisitos que realmente ha introducido la doctrina constitucional, completando las parcas condiciones del precepto con lo dispuesto para la excepción a la previa intervención judicial en la regulación sobre la intervención de las comunicaciones para investigar delitos.

Considero que la incompatibilidad que surge *prima facie* de la confrontación del art. 18.3 CE, que solo prevé injerencias en el secreto por resolución judicial, con el art. 51.5 LOGP, que habilita al director del centro penitenciario para intervenir o suspender las comunicaciones, no queda desvirtuada ni por la condición de preso o interno de la persona afectada –sin olvidar que se verá restringido el derecho fundamental de los terceros intervinientes en la comunicación– ni por la concurrencia de circunstancias que aconsejen facultar con carácter general a la autoridad penitenciaria para adoptar la medida. Si bien es cierto, como recordé antes, que la doctrina constitucional entiende que el art. 25.2 CE incide en el contenido del derecho al secreto de las comunicaciones declarado en los términos del art. 18.3 CE, que se ve afectado por las limitaciones que haya podido disponer el legislador, no lo es menos que afirma que esos límites están sometidos a sus propios presupuestos de constitucionalidad y que el art. 25.2 CE resalta que el penado –por cierto, no el preso preventivo– disfrutará de los derechos fundamentales salvo en lo expresamente restringido por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. La ley no puede, en principio, suprimir una garantía que forma parte del contenido esencial del derecho fundamental.

Hay que tener presente aquí que resulta irrelevante constitucionalmente la alegación de una relación de sujeción especial, la del interno con la administración penitenciaria, como fuente de restricción de derechos fundamentales adicional a las que afectan a

todas las personas y a las que derivan de los límites específicos que dispone el art. 25.2 CE, que define el estatuto jurídico-constitucional del recluso. La alusión a una relación de sujeción especial puede operar, si se quiere, como concepto descriptivo, explicativo o nominativo de la situación jurídica del preso, sin duda en una posición fáctica de dependencia de la institución penitenciaria, pero no como fundamento autónomo o propio de una restricción adicional o más intensa de sus derechos fundamentales. Así lo ha entendido el Tribunal cuando destaca que lo determinante para la configuración constitucional del ejercicio de los derechos fundamentales por las personas reclusas en centros penitenciarios es el marco previsto en el art. 25.2 CE y la relación de sujeción especial «deber ser siempre entendida en un sentido reductivo compatible con el valor preferente que corresponde a los derechos fundamentales» (STC 120/1990, de 27 de junio, FJ 6; en la misma línea, entre otras, SSTC 128/2013, de 3 de junio, FJ 3; 171/2013, de 7 de octubre, FJ 2; 145/2014, de 22 de septiembre, FJ 7; 6/2020, de 27 de enero, FJ 3, o 18/2020, FJ 5).

En estas coordenadas, la afectación a la garantía jurisdiccional del secreto de las comunicaciones exigirá una justificación sobre su legitimidad, así como de la idoneidad, necesidad y proporcionalidad estricta de la renuncia a la previa intervención del juez. Así lo analizó y apreció el Tribunal en el caso de la excepción para casos urgentes en la lucha contra la actuación de bandas armadas y el terrorismo de la intervención de las comunicaciones en el proceso penal, que manifestó que «[a] suprimir la intervención judicial previa solo en supuestos excepcionales cualificados por la urgencia, el legislador ha realizado una adecuada ponderación de la efectividad de la suspensión y de la intervención judicial» (STC 199/1987, de 16 de diciembre, FJ 10). Sin embargo, no se percibe que en la intervención de las comunicaciones de los internos concurra una situación estructural y universal de urgencia que justifique la renuncia a la garantía, como tampoco se vislumbra que la posición de conocimiento sobre las circunstancias que aconsejan la medida por la autoridad administrativa sea diversa a la que tiene la policía que dirige su oficio al juez para que autorice una injerencia en el derecho. Al margen de que resulta difícil apreciar la satisfacción de las exigencias del canon de proporcionalidad cuando la supresión de la garantía constituye la regla y no la excepción, lo relevante en este punto y la razón de mi desacuerdo con la decisión de la mayoría es que ese análisis debiera ser objeto de deliberación y decisión en sentencia.

5. Necesidad de analizar la constitucionalidad de la concreta restricción acordada en el caso.

La admisión del recurso, dado que detenta especial trascendencia constitucional por poderse imputar la lesión a la ley, no solo implica afirmar que la vulneración iusfundamental no puede excluirse de inicio desde tal perspectiva, sino que hubiera permitido al Tribunal examinar la consistencia de otras quejas planteadas en la demanda que no considero en absoluto descartables en este momento. En particular y dicho sintéticamente, (i) el recurso a una motivación estereotipada en el acuerdo de intervención, que se limita a reformular los fines que legalmente habilitan la intervención (art. 51.1 LOGP) sin desarrollo argumental más que alusiones genéricas a la gravedad de los delitos por los que se investiga al demandante y la intervención de una organización criminal; (ii) la alusión a la finalidad de evitar la comisión de delitos en el exterior del centro penitenciario por parte de terceros, ajena a los objetivos legales de la medida penitenciaria y más próxima a las intervenciones en el ámbito de la investigación penal; (iii) la importancia de la condición de preso preventivo del demandante, no obstante estar amparado por la presunción de inocencia; o, en fin, (iv) la sostenibilidad de intervenciones acordadas por plazos extensos (seis meses) y prorrogadas en el tiempo, aparentemente desproporcionadas conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional (por todas, STC106/2001, de 23 de abril, FJ 6).

6. Conclusión.

En suma, el recurso ofrecía al Tribunal la oportunidad de examinar la compatibilidad con el art. 18.3 CE de la regulación de la intervención de las comunicaciones en el ámbito penitenciario desde la perspectiva de la exigencia de previa autorización judicial, al tiempo que nos hubiera permitido analizar la admisibilidad de la práctica penitenciaria de acordar la intromisión en el derecho de un preso preventivo durante largos periodos de tiempo sobre la base de imprecisos, y ni siquiera indiciariamente acreditados, riesgos.

Madrid, a catorce de julio de dos mil veintidós.–Ramón Sáez Valcárcel.–Firmado y rubricado.