



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME  
TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS  
HUMANOS

TRIBUNAL (PLENO)

**CASO DE MALONE c. EL REINO UNIDO**

*(Solicitud n° 8691/79)*

SENTENCIA

STRASBOURG

2 de agosto de 1984

**En el caso Malone,**

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, reunido en sesión plenaria en aplicación del artículo 50 del Reglamento del *Τριβunal* y compuesto por los siguientes jueces

Sr. G. WIARDA,  
*Presidente*, Sr. R.  
RYSSDAL,  
Sr. J. CREMONA,  
Sr. Thór VILHJÁLMSSON,  
Sr. W. GANSHOF VAN DER  
MEERSCH, Sra. D. BINDSCHEDLER-  
ROBERT,  
Sr. D. EVRIGENIS,  
Sr. G. LAGERGREN,  
Sr. F.  
GÖLCÜKLÜ, Sr.  
F. MATSCHER,  
Sr. J. PINHEIRO FARINHA, Sr.  
E. GARCÍA DE ENTERRÍA,  
Sr. L.-E. PETTITI,  
Sr. B. WALSH,  
Sir Vincent EVANS, Sr.  
R. MACDONALD,  
Sr. C. RUSSO,  
Sr. J. GERSING,

y también el Sr. M.-A. EISSEN, *secretario*, y el Sr. H. PETZOLD, *secretario adjunto*,

Habiendo deliberado en privado los días 22 y 23 de febrero y el 27 de junio de 1984,

Dicta la siguiente sentencia, adoptada en la última fecha mencionada:

**PROCEDIMIENTO**

1. El presente caso fue remitido al Tribunal por la Comisión Europea de Derechos Humanos ("la Comisión") el 16 de mayo de 1983, dentro del plazo de tres meses establecido por el artículo 32, apartado 1, y el artículo 47 (art. 32-1) del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales ("Convenio"). 1 y el artículo 47 (art. 32-1, art. 47) del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales ("el Convenio"). El asunto tiene su origen en una demanda (nº 8691/79) contra el Reino Unido de Gran Bretaña y

---

Nota de la secretaría: El Reglamento revisado del Tribunal, que entró en vigor el 1 de enero de 1983, es aplicable al presente caso.



Irlanda del Norte presentada a la Comisión el 19 de julio de 1979 en virtud del artículo 25 (art. 25) por un ciudadano del Reino Unido, el Sr. James Malone.

2. La solicitud de la Comisión se refería a los artículos 44 y 48 (art. 44, art. 48) y a la declaración por la que el Reino Unido reconocía la competencia obligatoria del Tribunal (artículo 46) (art. 46). El objeto de la solicitud era obtener una decisión sobre si los hechos del caso revelaban un incumplimiento por parte del Estado demandado de sus obligaciones en virtud de los artículos 8 y 13 (art. 8, art. 13) del Convenio.

3. En respuesta a la consulta realizada de conformidad con el apartado 3 del artículo 33.3

(d) del Reglamento del Tribunal, el Sr. Malone declaró que deseaba participar en los procedimientos pendientes ante el Tribunal y designó a los abogados que lo representarían (artículo 30).

4. La Sala de siete jueces que se constituyó incluía, como miembros ex officio, a Sir Vincent Evans, el juez elegido de nacionalidad británica (artículo 43 del Convenio) (art. 43), y al Sr. G. Wiarda, el Presidente del Tribunal (artículo 21 párr. 3 (b)). El 27 de mayo de 1983, el Presidente del Tribunal sorteó, en presencia del Secretario, los nombres de los otros cinco miembros, a saber, el Sr. M. Zekia, la Sra. D. Bindschedler-Robert, el Sr. G. Lagergren, el Sr. R. Bernhardt y el Sr. J. Gersing (artículo 43 in fine del Convenio y regla 21, apartado 4) (art. 43).

El Sr. Zekia y el Sr. Bernhardt, a quienes se les impidió participar en el examen del caso, fueron sustituidos posteriormente por el Sr. B. Walsh y el Sr. E. García de Enterría, jueces suplentes (reglas 22, párrafo 1, y 24, párrafo 1).

5. El Sr. Wiarda asumió la presidencia de la Sala (artículo 21, apartado 5). Averiguó, a través del Secretario, la opinión del Agente del Gobierno del Reino Unido ("el Gobierno"), del Delegado de la Comisión y de los abogados de la demandante sobre la necesidad de un procedimiento escrito. El 24 de junio, ordenó que el Agente y los abogados de la demandante tuvieran cada uno hasta el 16 de septiembre para presentar un memorial y que el Delegado tuviera derecho a presentar, en el plazo de dos meses a partir de la fecha en que el Secretario le transmitiera cualquiera de los documentos mencionados en último lugar, un memorial de respuesta (artículo 37, apartado 1).

El 14 de septiembre, el Presidente prorrogó hasta el 14 de octubre cada uno de los plazos concedidos al agente y a los abogados de la demandante.

6. El memorial del Gobierno se recibió en la secretaría el 14 de octubre, y el memorial del demandante el 25 de octubre. El Secretario de la Comisión informó al Secretario, mediante carta recibida el 22 de diciembre, que el Delegado no deseaba presentar ninguna respuesta escrita a estos memoriales, sino que presentaría sus comentarios en las audiencias.

7. El 27 de octubre, la Sala decidió por unanimidad renunciar inmediatamente a la competencia en favor del Pleno del Tribunal (artículo 50). El mismo día, tras consultar, a través del Secretario, al Agente del Gobierno, al Delegado de la Comisión y a los abogados de la demandante, la



El Presidente del Tribunal de Justicia dispuso que la vista oral se iniciara el 20 de febrero de 1984 (artículo 38).

8. Mediante carta recibida el 6 de octubre de 1983, el Sindicato de Ingenieros de Correos ("POEU") solicitó autorización, de conformidad con el apartado 2 del artículo 37, para presentar observaciones por escrito, indicando, entre otras cosas, su "interés profesional específico" en el caso y cinco temas que desearía desarrollar en las observaciones escritas. El 3 de noviembre, el Presidente concedió la autorización, pero en términos más estrictos que los solicitados: especificó que los comentarios debían referirse únicamente a algunos de los asuntos mencionados en la lista de temas propuestos por la POEU y sólo "en la medida en que dichos asuntos se relacionen con las cuestiones concretas de la supuesta violación del Convenio que se someten a la decisión del Tribunal en el caso Malone". Además, ordenó que los comentarios se presentaran a más tardar el 3 de enero de 1984.

El 16 de diciembre de 1983, este plazo fue ampliado por el Presidente en tres semanas. Las observaciones de la POEU se recibieron en el registro el 26 de enero de 1984.

9. El 17 de febrero de 1984, los abogados de la demandante presentaron las reclamaciones de la demandante para obtener una satisfacción justa en virtud del artículo 50 (art. 50) del Convenio. Ese mismo día, el Gobierno aportó dos documentos cuya presentación había solicitado el Secretario por instrucciones del Presidente. Mediante carta recibida el 19 de febrero, el Gobierno, con el fin de facilitar las audiencias del día siguiente, hizo una aclaración sobre un determinado asunto del caso.

10. Las audiencias se celebraron en público en el Edificio de Derechos Humanos de Estrasburgo el 20 de febrero. Inmediatamente antes de su apertura, el Tribunal celebró una reunión preparatoria.

Compareció ante el Tribunal:

- para el Gobierno

Sr. M. EATON, Consejero Jurídico,  
Foreign and Commonwealth Office,

*Agent*

e, Sir Michael HAVERS, Q.C., M.P., Attorney General,

Sr. N. BRATZA, Barrister-at-Law,

*Counsel,*

Sr. H. STEEL, Law Officers' Department,

Sra. S. EVANS, Asesora Jurídica, Ministerio del Interior,

*Asesores;*

- para la Comisión

Sr. C. NØRGAARD, Presidente  
de la Comisión,

*Delegado;*

- para el solicitante

Sr. C. ROSS-MUNRO, Q.C.,

Sr. D. SEROTA, Barrister-at-Law,

*Counsel.*

El Tribunal escuchó las intervenciones de Sir Michael Havers por el Gobierno, del Sr. Nørgaard por la Comisión y del Sr. Ross-Munro por la demandante, así como sus respuestas a sus preguntas.



11. El 27 de febrero, en cumplimiento de un compromiso asumido en la vista, el Gobierno facilitó copias de extractos de un documento al que se había hecho referencia en la vista. Mediante escrito recibido el 5 de junio, notificaron al Secretario una modificación de dicho documento.

## EN CUANTO A LOS HECHOS

### I. CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES DEL CASO

12. El Sr. James Malone nació en 1937 y reside en Dorking, Surrey. En 1977 era anticuario. Al parecer, desde entonces ha dejado de ejercer como tal.

13. El 22 de marzo de 1977, el Sr. Malone fue acusado de varios delitos relacionados con la manipulación deshonesta de bienes robados. Su juicio, que tuvo lugar en junio y agosto de 1978, se saldó con la absolución de algunos cargos y el desacuerdo del jurado en el resto. Se le volvió a juzgar por los cargos restantes entre abril y mayo de 1979. Tras una nueva falta de acuerdo del jurado, volvió a ser procesado formalmente; la fiscalía no presentó ninguna prueba y fue absuelto.

14. Durante el primer juicio, se supo que los detalles de una conversación telefónica en la que había participado el Sr. Malone antes del 22 de marzo de 1977 figuraban en el cuaderno de notas del agente de policía encargado de las investigaciones. El abogado de la acusación aceptó entonces que esta conversación había sido interceptada en virtud de una orden emitida por el Secretario de Estado del Ministerio del Interior.

15. En octubre de 1978, el demandante interpuso una demanda civil ante la Chancery Division del High Court contra el Metropolitan Police Commissioner, solicitando, entre otras cosas, que se declarara que la interceptación, el control y la grabación de conversaciones en sus líneas telefónicas sin su consentimiento eran ilegales, aunque se hicieran en virtud de una orden del Secretario de Estado. El Solicitor General intervino en el procedimiento en nombre del Secretario de Estado, pero sin ser parte. El 28 de febrero de 1979, el Vicecanciller, Sir Robert Megarry, desestimó la demanda del demandante (Malone contra el Comisario de Policía de la Metrópolis (nº 2), [1979] 2 All England Law Reports 620; también serecoge en [1979] 2 Weekly Law Reports 700). A continuación se expone una relación de esta sentencia (en los apartados 31-36).

16. El demandante creía además que tanto su correspondencia como sus llamadas telefónicas habían sido interceptadas durante varios años. Basaba su creencia en los retrasos e indicios de interferencia en su correspondencia. En particular, presentó a la Comisión fajos de sobres que habían



le fueron entregados bien precintados con una cinta adhesiva de idéntico tipo o bien en estado desprecintado. En cuanto a sus comunicaciones telefónicas, declaró que había escuchado ruidos inusuales en su teléfono y alegó que la policía había estado a veces en posesión de información que sólo podía haber obtenido mediante escuchas telefónicas. Pensó que tales medidas habían continuado desde su absolución de los cargos que se le imputaban.

El Gobierno admitió que la única conversación sobre la que surgieron pruebas en el juicio del demandante había sido interceptada en nombre de la policía en virtud de una orden emitida de la mano del Secretario de Estado para la prevención y detección de delitos. Según el Gobierno, esta interceptación se llevó a cabo de plena conformidad con la ley y los procedimientos pertinentes. Ni en el juicio del demandante ni en el curso del procedimiento del demandante contra el Comisario de Policía se reveló si se había intervenido el propio número de teléfono del demandante o si se habían interceptado otras conversaciones telefónicas, y en caso afirmativo, cuáles. Las principales razones aducidas para retener esta información fueron que la divulgación frustraría o podría frustrar el propósito de las interceptaciones telefónicas y también podría servir para identificar otras fuentes de información policial, en particular los informantes de la policía, y así poner en peligro la fuente en cuestión. Por razones similares, el Gobierno se negó a revelar ante la Comisión o el Tribunal en qué medida, si es que lo hizo, las llamadas telefónicas y la correspondencia del demandante habían sido interceptadas en nombre de las autoridades policiales. Sin embargo, negó que el resellado con cinta adhesiva o la entrega sin sellar de los sobres presentados a la Comisión fueran atribuibles directa o indirectamente a alguna interceptación. El Gobierno admitió que, dado que el demandante era sospechoso en el momento de los hechos de estar implicado en la recepción de bienes robados y, en particular, de antigüedades robadas, formaba parte de una clase de personas contra las que podían emplearse medidas de interceptación.

17. Además, el Sr. Malone creía que su teléfono había sido "medido" en nombre de la policía por un dispositivo que registra automáticamente todos los números marcados. Como prueba de esta creencia, afirmó que cuando fue acusado en marzo de 1977, los locales de unas veinte personas a las que había telefonado recientemente fueron registrados por la policía. El Gobierno afirmó que la policía no había hecho que se midieran las llamadas telefónicas del demandante ni había llevado a cabo la supuesta operación de registro, ni ninguna otra, sobre la base de una lista de números obtenida de la medición.

18. En septiembre de 1978, el demandante solicitó a Correos y al departamento de denuncias de la policía que retiraran los dispositivos de escucha sospechosos de su teléfono. Tanto Correos como la policía respondieron que no tenían autoridad en la materia.



## II. LEGISLACIÓN Y PRÁCTICA PERTINENTES

### A. Introducción

19. La siguiente exposición se limita a la legislación y la práctica en Inglaterra y Gales relativas a la interceptación de comunicaciones en nombre de la policía con fines de prevención y detección de delitos. La expresión "interceptación" se utiliza para referirse a la obtención de información sobre el contenido de una comunicación por correo o teléfono sin el consentimiento de las partes implicadas.

20. Desde hace mucho tiempo, la interceptación de las comunicaciones postales y telefónicas en Inglaterra y Gales se lleva a cabo con la autorización de una orden judicial emitida por un Secretario de Estado, hoy en día normalmente el Secretario de Estado del Departamento del Interior (el Ministro del Interior). No existe un código legal general que regule la materia, aunque se aplican varias disposiciones legales al respecto. El efecto de estas disposiciones en el derecho interno es objeto de controversia en el presente procedimiento. Por consiguiente, el presente resumen de los hechos se limita a lo que es indiscutible, y las alegaciones relativas a los aspectos controvertidos de estas disposiciones se tratan en la parte de la sentencia "en cuanto al derecho".

21. Tres informes oficiales a disposición del público han descrito y examinado el funcionamiento del sistema de interceptación de las comunicaciones. En primer lugar, en junio de 1957 se nombró un Comité de Consejeros Privados bajo la presidencia de Lord Birkett "para considerar e informar sobre el ejercicio por parte del Secretario de Estado de la facultad ejecutiva de interceptar comunicaciones y, en particular, bajo qué autoridad, en qué medida y con qué fines se ha ejercido esta facultad y qué uso se ha hecho de la información así obtenida; y para recomendar si, cómo y con qué salvaguardias, debería ejercerse esta facultad...". El informe del Comité (en lo sucesivo, "el informe Birkett") se publicó en octubre de 1957 (como Documento de Mando 283). El Gobierno de entonces anunció que aceptaba el informe y sus recomendaciones, y que tomaba medidas inmediatas para aplicar las recomendaciones que exigían un cambio de procedimiento. Los gobiernos posteriores, en la persona del Primer Ministro o del Ministro del Interior, reafirmaron públicamente ante el Parlamento que las disposiciones relativas a la interceptación de las comunicaciones se ajustaron estrictamente a los procedimientos descritos y recomendado en el informe Birkett.

En segundo lugar, en abril de 1980, el entonces Ministro del Interior presentó al Parlamento un Libro Blanco titulado "La interceptación de las comunicaciones en Gran Bretaña" (Libro Blanco 7873 - en lo sucesivo, "el Libro Blanco"). El objetivo del Libro Blanco era actualizar el informe Birkett.



Por último, en marzo de 1981 se publicó un informe de Lord Diplock, un Lord de Apelación Ordinario que había sido designado para supervisar los procedimientos pertinentes de forma continuada (véanse los apartados 54 y 55), en el que se exponían los resultados de la supervisión que había llevado a cabo hasta la fecha.

22. El fundamento jurídico de la práctica de interceptación de las comunicaciones telefónicas también fue examinado por el Vicerrector en su sentencia en el recurso que el demandante interpuso contra el Comisario de la Policía Metropolitana (véanse los apartados 31 a 36 infra).

23. Desde 1957, año en que el Comité Birkett elaboró su informe, se han producido algunos cambios en la organización de los servicios postales y telefónicos. La Oficina de Correos, que gestionaba ambos servicios, era entonces un Departamento de Estado bajo el control directo de un Ministro (el Director General de Correos). En virtud de la Ley de Correos de 1969, se convirtió en una empresa pública con cierta independencia de la Corona, aunque sujeta a diversos poderes ministeriales de supervisión y control ejercidos en su momento por el Ministro del Interior. La Ley de Correos de 1969 fue derogada en parte y modificada por la Ley de Telecomunicaciones británica de 1981. Esta ley dividió a la Oficina de Correos en dos empresas: la Oficina de Correos, responsable del correo, y British Telecommunications, responsable de los teléfonos. La Ley de 1981 no introdujo ningún cambio sustancial en relación con el derecho que regula las interceptaciones. En aras de la comodidad, las referencias en la presente sentencia se refieren a la situación anterior a la entrada en vigor de la Ley de 1981.

## **B. Situación jurídica de la interceptación de las comunicaciones antes de 1969**

24. La existencia de una facultad conferida al Secretario de Estado para autorizar, mediante una orden judicial, la interceptación de la correspondencia, en el sentido de retener y abrir la correspondencia transmitida por correo, ha sido reconocida desde tiempos remotos y su ejercicio ha sido públicamente conocido (véase el informe Birkett, Parte I, especialmente los párrafos 11, 17 y 39). El origen exacto en la ley de esta autoridad ejecutiva es oscuro (ibíd., párrafo 9). Sin embargo, aunque ninguno de los estatutos de la Oficina de Correos (de 1710, 1837, 1908 o 1953) contenía cláusulas que confirieran expresamente la autoridad para interceptar comunicaciones, todos reconocían la facultad como un poder existente de forma independiente que era lícito ejercer (ibíd., párrafos 17 y 38).

25. En el momento del informe Birkett, la disposición legal más reciente que reconocía el derecho de interceptación de una comunicación postal era el apartado 1 del artículo 58 de la Ley de Correos de 1953, que establece:

"Si cualquier funcionario de la Oficina de Correos, en contra de su deber, abre ... cualquier paquete postal en curso de transmisión por correo, o deliberadamente retiene o retrasa ... cualquier paquete postal, será culpable de un delito menor ... .





Siempre que nada de lo dispuesto en esta sección se extienda a ... la apertura, retención o retraso de un paquete postal ... en obediencia a una orden expresa por escrito bajo la mano de un Secretario de Estado".

"Paquete postal" se define en la sección 87 sub-sección 1 de la Ley como:

"una carta, una tarjeta postal, una tarjeta postal de respuesta, un periódico, un paquete impreso, un paquete de muestra o un paquete y todo paquete o artículo transmisible por correo, e incluye un telegrama".

El artículo 58, que todavía está en vigor, reproduce una cláusula que ha estado en el libro de leyes sin modificaciones importantes desde 1710.

26. Por lo que respecta a las telecomunicaciones, el artículo 45 de la Ley de Telégrafos de 1863 tipifica como delito que un funcionario de Correos "divulgue indebidamente a cualquier persona el contenido de un mensaje". El artículo 11 de la Ley de Correos (Protección) de 1884 tipifica un delito similar en relación con los telegramas. Además, el artículo 20 de la Ley de Telégrafos de 1868 tipifica como delito el hecho de que un funcionario de Correos "revele, dé a conocer o intercepte de cualquier manera el contenido o parte del contenido de cualquier mensaje telegráfico o de cualquier mensaje confiado a la [Oficina de Correos] para su transmisión".

Estas disposiciones siguen en vigor.

27. En un caso resuelto en 1880 (*Attorney General v. Edison Telephone Company*, (1880) 6 Queen's Bench Division 244) se sostuvo que una conversación telefónica es una "comunicación telegráfica" a efectos de las Leyes de Telégrafos. No se ha discutido en el presente procedimiento que los delitos contemplados en las Leyes de Telégrafos se aplican a las conversaciones telefónicas.

28. La facultad de interceptar mensajes telefónicos se ha ejercido en Inglaterra y Gales de vez en cuando desde la introducción del teléfono. Hasta el año 1937, la Oficina de Correos, que en ese momento era un Departamento del Gobierno, actuaba según la opinión de que el poder que la Corona ejercía para interceptar mensajes telefónicos era un poder que poseía cualquier operador de teléfonos y no era contrario a la ley. En consecuencia, el Secretario de Estado no emitió ninguna orden judicial y los acuerdos para la interceptación de las conversaciones telefónicas se hicieron directamente entre las autoridades policiales y el Director General de Correos. En 1937, la situación fue revisada por el Ministro del Interior y el Director General de Correos (el Ministro entonces responsable de la administración de Correos) y se decidió, como cuestión de política, que no era deseable que los funcionarios de Correos registraran las conversaciones telefónicas y las revelaran a la policía sin la autoridad del Secretario de Estado. Se consideró que el poder que se había ejercido durante mucho tiempo para interceptar las comunicaciones postales con la autoridad de una orden del Secretario de Estado era, por su naturaleza, lo suficientemente amplio como para incluir la interceptación de las comunicaciones telefónicas. Por lo tanto, desde 1937, la Oficina de Correos ha interceptado las conversaciones telefónicas



sólo por orden expresa del Secretario de Estado (véase el informe Birkett, párrafos 40-41).

El Comité Birkett consideró que la facultad de interceptar las comunicaciones telefónicas se basaba en el poder claramente reconocido por los estatutos de la Oficina de Correos como existente antes de la promulgación de los estatutos (informe Birkett, párrafo 50). Concluyó (ibid., párrafo 51):

"Por lo tanto, somos de la opinión de que el estado de la ley podría expresarse con justicia de esta manera.

- (a) La facultad de interceptar cartas se ha ejercido desde los primeros tiempos y ha sido reconocida en sucesivas leyes del Parlamento.
- (b) Este poder se extiende a los telegramas.
- (c) Es difícil resistirse a la opinión de que si existe un poder legal para interceptar comunicaciones en forma de cartas y telegramas, entonces es lo suficientemente amplio como para cubrir también las comunicaciones telefónicas."

### **C. Ley de Correos de 1969**

29. En virtud de la Ley de Correos de 1969, la "Oficina de Correos" dejó de ser un Departamento de Estado y se estableció como una corporación pública de ese nombre con los poderes, deberes y funciones establecidos en la Ley. Como consecuencia del cambio de estatus de la Oficina de Correos y del hecho de que la Oficina de Correos ya no estaba bajo el control directo de un Ministro de la Corona, se hizo necesario establecer una disposición legal expresa en relación con la interceptación de las comunicaciones con la autoridad de una orden del Secretario de Estado. Por lo tanto, el artículo 80 de la ley establece lo siguiente:

"Se podrá imponer a Correos la obligación de hacer lo necesario para informar a las personas designadas que ejercen un cargo bajo la Corona sobre los asuntos y cosas transmitidos o en curso de transmisión por medio de los servicios postales o de telecomunicaciones prestados por Correos, con los mismos fines y de la misma manera que, al aprobarse esta Ley, se podrá imponer al Director General de Correos la obligación de hacer lo necesario para informar a dichas personas sobre los asuntos y cosas transmitidos o en curso de transmisión por medio de dichos servicios prestados por él."

30. La Ley de 1969 también introdujo, por primera vez, una defensa legal expresa de los delitos en virtud de las Leyes de Telégrafos mencionadas anteriormente (en el párrafo 26), similar a la que existe en virtud de la sección 58 para. 1 de la Ley de Correos de 1953. Esto se llevó a cabo mediante el apartado 1 del Anexo 5 de la Ley, que dice lo siguiente

"En cualquier procedimiento contra una persona en relación con un delito en virtud del artículo 45 de la Ley de Telégrafos de 1863 o del artículo 11 de la Ley de Correos (Protección) de 1884, consistente en la divulgación indebida del contenido de un mensaje o comunicación, o un delito en virtud del artículo 20 de la Ley de Telégrafos de 1868, será una defensa para él demostrar que



el acto constitutivo del delito se realizó en obediencia a una orden judicial bajo la mano de un Secretario de Estado".

#### **D. Sentencia de Sir Robert Megarry V.-C. en Malone v. Comisario de Policía de la Metrópoli**

31. En la acción civil que interpuso contra el Comisario de la Policía Metropolitana, el Sr. Malone solicitó diversas medidas de reparación, entre las que se incluyen las siguientes declaraciones

- que cualquier "escucha" (es decir, interceptación, seguimiento o grabación) de las conversaciones en sus líneas telefónicas sin su consentimiento, o la divulgación de su contenido, era ilegal aunque se hiciera en virtud de una orden del Ministerio del Interior;
- que tenía derechos de propiedad, intimidad y confidencialidad respecto a las conversaciones en sus líneas telefónicas y que las escuchas y la divulgación mencionadas infringían esos derechos;
- que la intervención de sus líneas telefónicas violaba el artículo 8 (art. 8) del Convenio.

En su sentencia, dictada el 28 de febrero de 1979, el Vicecanciller señaló que no era competente para hacer la declaración reclamada en relación con el artículo 8 (art. 8) del Convenio. Realizó un examen detallado del derecho interno relativo a las escuchas telefónicas, sostuvo en esencia que la práctica de las escuchas por cuenta de la policía, tal como se relata en el informe Birkett, era legal y, en consecuencia, desestimó el recurso.

32. El Vicerrector describió la cuestión central que tenía ante sí de forma sencilla: ¿son ilegales las escuchas telefónicas en ayuda de la policía en sus funciones relacionadas con la delincuencia? Además, delimitó la cuestión de la siguiente manera:

"... la única forma de intervención telefónica que se ha debatido es la que consiste en la realización de grabaciones por parte de funcionarios de Correos en alguna parte del sistema telefónico existente, y la puesta a disposición de los agentes de policía de dichas grabaciones para su transcripción y utilización. No me preocupa ninguna forma de intervención que implique dispositivos electrónicos que realicen transmisiones inalámbricas, ni ningún proceso por el que alguien entre en los locales del abonado o de cualquier otra persona para colocar dispositivos de intervención o similares. Lo único que me preocupa es la legalidad de las escuchas efectuadas mediante la grabación de conversaciones telefónicas a partir de cables que, aunque estén conectados a los locales del abonado, no se encuentran en ellos". ([1979] 2 AllEngland Law Reports, p. 629)

33. El Vicecanciller sostuvo que no existía un derecho de propiedad (distinto del derecho de autor) sobre las palabras transmitidas por las líneas telefónicas (ibid., p. 631).

En cuanto a las restantes alegaciones del demandante basadas en la intimidad y la confidencialidad, observó en primer lugar que no podía derivarse ninguna ayuda de los casos que trataban de otros tipos de órdenes judiciales. A diferencia de un registro de locales, el proceso de intervención telefónica en los locales de la Oficina de Correos no implicaba ningún acto de invasión y, por lo tanto, no era prima facie ilegal (ibid., p. 640). En segundo lugar,



refiriéndose a la orden del Ministro del Interior, el Vicecanciller señaló que dicha orden no "pretendía ser emitida bajo la autoridad de ningún estatuto o del derecho común". La decisión de introducir dichas órdenes en 1937 parecía "claramente haber sido una decisión administrativa no dictada o requerida por la ley" (ibid.). Sin embargo, se refirió a la sección 80 de la Ley de Correos de 1969 y al Anexo 5 de la Ley, en los que el Procurador General había basado ciertos argumentos resumidos de la siguiente manera:

"Aunque los acuerdos anteriores habían sido meramente administrativos, se habían establecido en el informe Birkett una docena de años antes, y la sección se refería claramente a estos acuerdos; ... No se necesitaba una orden para que las escuchas fueran legales: eran legales sin ninguna orden. Pero cuando las escuchas se realizaban con una orden judicial... [el artículo 80] permitía el reconocimiento legal de la legalidad de las escuchas". (ibid., p. 641)

"En lo esencial", afirmó el Vicerrector, "estos argumentos me parecen sólidos". Aceptó que, por la Ley de 1969,

"El Parlamento ha reconocido claramente que la orden del Ministro del Interior tiene una función efectiva en la ley, tanto como una defensa contra ciertas acusaciones penales, como también como un requisito efectivo para que la Oficina de Correos realice ciertos actos" (ibid., pp. 641-642).

El Vicecanciller concluyó, además, que en el Derecho inglés no existía ni un derecho general a la intimidad ni, como sostenía el demandante, un derecho particular a mantener una conversación telefónica en la intimidad del domicilio sin ser molestado (ibid., pp. 642-644). Además, no existía ningún deber de confidencialidad entre la Oficina de Correos y el abonado telefónico; tampoco existía ninguna otra obligación de confianza para una persona que escuchara una conversación telefónica, ya fuera mediante intervención o de otro modo (ibid., pp. 645-647).

34. En cuanto a los argumentos basados en el Convenio, el Vicecanciller señaló, en primer lugar, que el Convenio no formaba parte de la legislación de Inglaterra y, como tal, no confería al demandante derechos directos que pudieran hacerse valer ante los tribunales ingleses (ibid., p. 647).

A continuación, examinó la alegación del demandante de que el Convenio, tal como lo interpretó el Tribunal Europeo en el asunto *Klass y otros* (sentencia de 6 de septiembre de 1978, serie A n° 28), podía utilizarse como guía para ayudar a determinar la legislación inglesa en un punto que era incierto. Observó que las cuestiones que tenía ante sí no implicaban la interpretación de la legislación promulgada con el fin de hacer efectivas las obligaciones impuestas por el Convenio. Cuando el Parlamento se ha abstenido de legislar sobre un punto que era claramente susceptible de ser legislado, es difícil que el tribunal establezca nuevas normas que den cumplimiento a las obligaciones de la Corona derivadas del tratado, o que descubra por primera vez que tales normas siempre han existido. Comparó el sistema de garantías considerado en el caso *Klass* con el sistema inglés, descrito en el informe Birkett, y concluyó:



"... Ni una sola de estas salvaguardias se encuentra como una cuestión de derecho establecido en Inglaterra, y sólo unas pocas disposiciones correspondientes existen como una cuestión de procedimiento administrativo.

De ello no se deduce, por supuesto, que un sistema con menos o diferentes garantías no satisfaga el artículo 8 (art. 8) a los ojos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Al mismo tiempo, es imposible leer la sentencia en el caso Klass sin que quede meridianamente claro que un sistema que no cuenta con ningún tipo de salvaguarda legal tiene pocas posibilidades de satisfacer las exigencias de dicho Tribunal, independientemente de las disposiciones administrativas que pueda haber. Incluso si el sistema [en funcionamiento en Inglaterra] fuera considerada adecuada en sus condiciones, se establece meramente como una cuestión de procedimiento administrativo, por lo que es inaplicable en derecho, y como una cuestión de derecho podría en cualquier momento ser modificada sin aviso o notificación posterior. Ciertamente, la ley carece de "salvaguardias adecuadas y eficaces contra los abusos". En este aspecto, el derecho inglés se compara muy desfavorablemente con el derecho de Alemania Occidental: este no es un tema en el que sea posible sentirse orgulloso del derecho inglés.

Por lo tanto, me resulta imposible ver cómo puede decirse que la ley inglesa satisface los requisitos del Convenio, tal como se interpretó en el caso Klass, a menos que dicha ley no sólo prohíba todas las escuchas telefónicas, salvo en clases convenientemente limitadas de casos, sino que también establezca restricciones detalladas al ejercicio de la facultad en esas clases limitadas."

Sin embargo, esta conclusión no permitió al Vicerrector resolver el asunto en el sentido que pretendía la demandante:

"Puede ser que el derecho común sea lo suficientemente fértil como para lograr lo que requiere la primera parte de [la salvedad antes mencionada]: las posibles formas de expresar tal norma pueden verse en lo que ya he dicho. Pero veo la mayor dificultad para que el derecho común establezca las salvaguardias requeridas por la segunda parte. Habría que crear varias instituciones u oficinas para ejercer diversas funciones definidas. Cuanto más compleja e indefinida sea la materia, mayor será la dificultad para que el tribunal haga lo que realmente corresponde, y sólo corresponde, al legislador. Además, me resulta difícil ver qué hay en el presente caso para exigir a los tribunales ingleses que se enfrenten a tal problema. Si se da rienda suelta al Convenio, está claro que cuando el objeto de la vigilancia es la detección de un delito, la cuestión no es si debe haber una prohibición general de toda vigilancia, sino en qué circunstancias, y bajo qué condiciones y restricciones, debe permitirse. Son esas circunstancias, condiciones y restricciones las que están en el centro de este caso; y, sin embargo, son las que menos se prestan a ser determinadas por una decisión judicial.

... Cualquier regulación de un asunto tan complejo como las escuchas telefónicas es esencialmente un asunto del Parlamento, no de los tribunales; y ni el Convenio ni el caso Klass pueden, creo, desempeñar ningún papel adecuado en la decisión de la cuestión que tengo ante mí". (ibid., pp. 647-649)

Añadió que "este caso me parece que deja claro que las escuchas telefónicas son un tema que pide a gritos una legislación", y continuó:

"Por mucho que la protección del público contra la delincuencia exija que, en los casos adecuados, la policía cuente con la ayuda de las escuchas telefónicas, yo habría pensado que, en cualquier sistema de derecho civilizado, las reivindicaciones de la libertad y la justicia exigirían que los usuarios de teléfonos contaran con salvaguardias eficaces e independientes contra posibles abusos. El hecho de que un usuario de teléfono sea sospechoso de haber cometido un delito aumenta, en lugar de disminuir, este requisito: las sospechas, por muy razonables que sean, pueden a veces



resultar totalmente infundada. Si existieran salvaguardias eficaces e independientes, éstas no sólo excluirían algunos casos de exceso de celo, sino que también, por su mera existencia, proporcionarían cierto grado de tranquilidad a quienes están resentidos con la policía o se creen perseguidos". (ibid., p. 649)

35. Como última cuestión de fondo, el Vicecanciller abordó, en los siguientes términos, la alegación del demandante de que, al no haberse otorgado ninguna facultad para intervenir los teléfonos ni por la ley ni por el derecho común, la intervención era necesariamente ilegal:

"Ya he sostenido que, si tales escuchas pueden llevarse a cabo sin cometer ninguna infracción de la ley, no requieren ninguna autorización por parte de la ley o del derecho común; pueden llevarse a cabo legalmente simplemente porque no hay nada que las haga ilícitas. Ahora que he sostenido que tales intervenciones pueden llevarse a cabo sin cometer ninguna infracción de la ley, el argumento fracasa necesariamente. También puedo decir que el reconocimiento legal dado a la orden del Ministro del Interior me parece que apunta claramente a la misma conclusión". (ibid., p. 649)

36. Por lo tanto, el Vicerrector consideró que la pretensión de la demandante fracasaba en su totalidad. En este sentido, el Vicerrector hizo las siguientes observaciones finales sobre el alcance de su decisión:

"Aunque necesariamente he discutido mucho, mi decisión actual está estrechamente limitada. Se limita a la intervención de las líneas telefónicas de una persona en particular, efectuada por la Oficina de Correos en los locales de la Oficina de Correos en cumplimiento de una orden del Ministro del Interior en un caso en el que la policía tiene una causa o excusa justa para solicitar la intervención, en el sentido de que les ayudará a desempeñar sus funciones en relación con la delincuencia, ya sea en la prevención, la detección, el descubrimiento de los delincuentes o de otra manera, y en el que el material obtenido es utilizado sólo por la policía, y sólo para esos fines. En particular, no decido nada sobre las escuchas efectuadas con otros fines, o por otras personas, o por otros medios; nada sobre las escuchas cuando la información se suministra a personas distintas de la policía; y nada sobre las escuchas cuando la policía utiliza el material para fines distintos de los que he mencionado. Los principios implicados en mi decisión pueden o no ser de alguna ayuda en esos otros casos, ya sea por analogía o de otro modo: pero mi decisión real se limita en la forma que acabo de exponer". (ibid., p. 651)

### **E. Consideración posterior de la necesidad de legislar**

37. Tras la sentencia del Vicecanciller, la necesidad de legislar sobre la interceptación de las comunicaciones fue objeto de revisión por parte del Gobierno y de debate parlamentario. El 1 de abril de 1980, con motivo de la publicación del Libro Blanco, el Ministro del Interior anunció en el Parlamento que, tras estudiar detenidamente las sugerencias formuladas por el Vicecanciller en su sentencia, el Gobierno había decidido no introducir legislación. Explicó las razones de esta decisión en los siguientes términos:

"La interceptación de las comunicaciones es, por definición, una práctica que depende, para su eficacia y valor, de que se lleve a cabo en secreto y, por tanto, no puede someterse a los procesos normales de control parlamentario. Su aceptabilidad en un



La sociedad democrática depende de que esté sujeta al control ministerial, y de que el público y sus representantes en el Parlamento estén dispuestos a confiar en que los ministros en cuestión ejerzan ese control de forma responsable y con un correcto sentido del equilibrio entre el valor de la interceptación como medio para proteger el orden y la seguridad y la amenaza que puede suponer para la libertad del sujeto.

Dentro de los límites necesarios de la confidencialidad, tanto yo como mis honorables amigos afectados somos responsables ante el Parlamento de nuestra gestión en este ámbito. No tendría más sentido hacer que estos asuntos secretos fueran justiciables que el hecho de que yo me viera obligado a revelarlos en la Cámara. Si la facultad de interceptar se regulase por ley, los tribunales tendrían la facultad de investigar el asunto y de hacerlo, si no públicamente, al menos en presencia del denunciante. Esto sin duda debe limitar el uso de la interceptación como herramienta de investigación. El Gobierno ha llegado a la clara conclusión de que los procedimientos, las condiciones y las salvaguardias descritas en el Libro [Blanco] garantizan un control estricto de la interceptación por parte de los Ministros, son una protección buena y suficiente para la libertad del sujeto, y no serían significativamente más eficaces para ese fin si se plasmaran en la legislación. En consecuencia, el Gobierno ha decidido no introducir legislación sobre estas cuestiones" (Hansard, Cámara de los Comunes, 1 de abril de 1980, cols. 205-207).

Aseguró que "el Parlamento será informado de cualquier cambio que se produzca en los acuerdos" (ibid., col. 208).

38. En el curso de los procedimientos parlamentarios que condujeron a la promulgación de la Ley de Telecomunicaciones Británica de 1981, se intentó incluir en el proyecto de ley disposiciones que habrían hecho que fuera un delito interceptar el correo o los asuntos enviados por los sistemas públicos de telecomunicaciones, excepto en virtud de una orden judicial emitida en condiciones que correspondían sustancialmente a las descritas en el Libro Blanco. El Gobierno se opuso con éxito a estas medidas, principalmente por el hecho de que el secreto, que era esencial para que la interceptación fuera eficaz, no podía mantenerse si las disposiciones de interceptación se establecían por ley y, por lo tanto, eran justiciables en los tribunales. Las disposiciones y salvaguardias actuales eran adecuadas y las nuevas disposiciones propuestas eran, en opinión del Gobierno, inviables e innecesarias (véase, por ejemplo, la declaración del Ministro del Interior en la Cámara de los Comunes el 1 de abril de 1981, Hansard, cols. 334-338). La Ley de 1981 contenía finalmente una reedición del artículo 80 de la Ley de Correos de 1969 aplicable a la Corporación de Telecomunicaciones (Anexo 3, párrafo 1, de la Ley de 1981). El propio artículo 80 de la Ley de 1969 sigue aplicándose a Correos.

39. En su informe presentado al Parlamento en enero de 1981 (Command Paper 8092), la Comisión Real de Procedimiento Penal, que había sido nombrada en 1978, también consideró la posible necesidad de legislar en este ámbito. En el capítulo titulado "Poderes de investigación y derechos del ciudadano", la Comisión Real formuló la siguiente recomendación en relación con lo que denominó "vigilancia subrepticia" (párrafos 3.56-3.60):

"... [A]unque no tenemos pruebas de que los controles existentes sean inadecuados para evitar los abusos, creemos que hay argumentos de peso para introducir un sistema de



un control reglamentario similar al que hemos recomendado para las órdenes deregistro. Al igual que con todas las características de los procedimientos de investigación de la policía, el valor de prescribirlos en forma de ley es que aporta claridad y precisión a las normas; están abiertos al escrutinio público y a la posibilidad de revisión parlamentaria. En lo que respecta a los dispositivos de vigilancia en general, esto no es así en la actualidad.

...

Por lo tanto, recomendamos que el uso de dispositivos de vigilancia por parte de la policía (incluida la interceptación de cartas y comunicaciones telefónicas) se regule por ley".

Estas recomendaciones no fueron adoptadas por el Gobierno.

40. Unos meses más tarde, la Comisión de Derecho, órgano permanente creado por ley en 1965 con el fin de promover la reforma del derecho, elaboró un informe sobre el abuso de confianza (presentado al Parlamento en octubre de 1981 - Command Paper 8388). Este informe examinaba, entre otras cosas, las implicaciones para el derecho civil de la confianza de la obtención de información mediante dispositivos de vigilancia, y hacía varias propuestas de reforma de la ley (párrafos 6.35 - 6.46). Sin embargo, la Comisión Jurídica consideró que la cuestión de si "los métodos que la policía... puede utilizar para obtener información deben definirse por ley" era una cuestión que quedaba fuera del ámbito de su informe (párrafos 6.43 y 6.44 in fine). El Gobierno no ha tomado ninguna medida sobre este informe.

## **F. La práctica seguida en relación con las interceptaciones**

41. Los detalles de las prácticas actuales seguidas en relación con las interceptaciones se exponen en el Libro Blanco del Gobierno de 1980. Las prácticas allí resumidas son esencialmente las mismas que se describen y recomiendan en el informe Birkett, y a las que se refieren las declaraciones parlamentarias de los sucesivos Primeros Ministros y Secretarios del Interior en 1957, 1966, 1978 y 1980.

42. La policía, el Servicio de Aduanas e Impuestos Especiales y el Servicio de Seguridad pueden solicitar autorización para interceptar las comunicaciones con el fin de "detectar delitos graves y salvaguardar la seguridad del Estado" (párrafo 2 del Libro Blanco). La interceptación sólo puede llevarse a cabo con la autorización del Secretario de Estado otorgada mediante una orden judicial de su puño y letra. En Inglaterra y Gales, la facultad de conceder dichas órdenes es ejercida por el Ministro del Interior u ocasionalmente, si está enfermo o ausente, por otro Secretario de Estado en su nombre (ibíd.). En el caso de las órdenes solicitadas por la policía para ayudarla a detectar un delito, deben cumplirse tres condiciones antes de que se emita la orden:

- (a) la infracción debe ser "realmente grave";
- (b) Los métodos normales de investigación deben haber sido probados y fallados o deben, por la naturaleza de las cosas, tener pocas probabilidades de éxito;





(c) debe haber una buena razón para pensar que una interceptación podría conducir a una detención y a una condena.

43. Como se indica en el informe Birkett (párrafos 58-61), el concepto de "delito grave" ha variado con el tiempo. Las circunstancias cambiantes han convertido en delitos graves algunos actos que antes no se consideraban así; igualmente, algunos delitos que antes se consideraban lo suficientemente graves como para justificar las órdenes de interceptación de comunicaciones han dejado de considerarse así. Así, la interceptación de cartas que se creía que contenían material obsceno o indecente dejó de realizarse a mediados de la década de 1950 (informe Birkett, párrafo 60); desde noviembre de 1953 no se ha emitido ninguna orden para impedir la transmisión de material de lotería ilegal (ibíd., párrafo 59). La definición de "delito grave" que figura en el Libro Blanco, y que, con la adición de las palabras finales, se ha mantenido desde septiembre de 1951 (informe Birkett, párr. 64), consiste en "delitos por los que un hombre sin antecedentes podría ser razonablemente condenado a tres años de prisión, o delitos de menor gravedad en los que esté implicado un gran número de personas o haya buenas razones para temer el uso de la violencia" (Libro Blanco, párr. 4). En abril de 1982, el Ministro del Interior anunció al Parlamento que, de acuerdo con una recomendación formulada por Lord Diplock en su segundo informe (véase el párrafo 55 más adelante), el concepto de delito grave debía ampliarse para abarcar los delitos que no conllevaban necesariamente una pena de tres años de prisión en la primera condena, pero en los que las recompensas económicas del éxito eran muy grandes (Hansard, Cámara de los Comunes, 21 de abril de 1982, col. 95).

La manipulación (incluida la recepción) de bienes robados, a sabiendas o creyendo que son robados, es un delito tipificado en el artículo 22 de la Ley de Robo de 1968, que conlleva una pena máxima de catorce años de prisión. Según el Gobierno, la recepción de bienes robados se considera un delito muy grave, ya que el receptor está en la base de gran parte de la delincuencia organizada y fomenta los robos a gran escala (véase el informe Birkett, párrafo 103). La detección de los receptores de bienes robados era en el momento del informe Birkett (ibíd.), y sigue siendo, uno de los usos importantes a los que la policía destina la interceptación de las comunicaciones.

44. Las solicitudes de autorización deben hacerse por escrito y deben contener una declaración del propósito para el que se solicita la interceptación y de los hechos y circunstancias que apoyan la solicitud. Todas las solicitudes se presentan al Subsecretario de Estado Permanente -el funcionario de mayor rango- del Ministerio del Interior (o, en su ausencia, a un suplente designado), quien, si está convencido de que la solicitud cumple los criterios exigidos, la presenta al Secretario de Estado para que la apruebe y firme una orden. En un caso de urgencia excepcional, si el Secretario de Estado no está inmediatamente disponible para firmar una orden, se le puede pedir que dé su autorización verbalmente, por teléfono; la orden se firma y se emite tan pronto como sea posible (Libro Blanco, párrafo 9).



En sus alegaciones ante la Comisión y el Tribunal, el Gobierno completó de la siguiente manera la información facilitada en el Libro Blanco. Salvo en casos de urgencia excepcional, una solicitud sólo será examinada en el Ministerio del Interior si es presentada por un oficial superior de la Policía Metropolitana, en la práctica el Comisario Adjunto (Delincuencia), y también, en el caso de otro cuerpo de policía, por el oficial jefe de policía correspondiente. El Secretario de Estado examina personalmente cada solicitud de orden judicial que se le presenta. En el debate sobre el proyecto de ley de telecomunicaciones británico de abril de 1981, el entonces Ministro del Interior confirmó ante el Parlamento que no firmaba ni firmarían ninguna orden de interceptación a menos que estuviera personalmente convencido de que se cumplían los criterios pertinentes (Hansard, Cámara de los Comunes, 1 de abril de 1981, col. 336).

45. En cada orden se indica el nombre y la dirección del destinatario del correo en cuestión o el número de teléfono que debe controlarse, así como el nombre y la dirección del abonado. Cualquier cambio requiere la autorización del Secretario de Estado, que puede delegar la facultad de otorgar dicha autorización en el Subsecretario Permanente. Si se desea interceptar tanto el correo como la línea telefónica de una persona, se requieren dos órdenes judiciales distintas (Libro Blanco, párrafo 10).

46. Todos los warrants tienen un límite de tiempo, especificando una fecha en la que expiran si no se renuevan. Los exhortos se expiden, en primer lugar, con un límite de tiempo fijado en una fecha definida que no excede de dos meses a partir de la fecha de expedición. Los exhortos sólo pueden renovarse con la autorización personal del Secretario de Estado y no pueden renovarse por más de un mes cada vez. En todos los casos en que se solicite la renovación de una orden, la policía debe convencer al Subsecretario de Estado permanente del Ministerio del Interior de que las razones por las que se emitió la orden siguen siendo válidas y de que el caso de renovación está justificado: sólo se presenta al Secretario de Estado una solicitud de autorización para renovar la orden si el Subsecretario permanente está satisfecho (Libro Blanco, párrafo 11).

47. Las órdenes son revisadas mensualmente por el Secretario de Estado. Cuando se considera que una interceptación ya no es necesaria, se interrumpe inmediatamente y la orden se cancela con la autorización del Subsecretario de Estado permanente del Ministerio del Interior. Además de la revisión mensual de cada orden por parte del Secretario de Estado, la Policía Metropolitana lleva a cabo su propia revisión cada mes de todas las órdenes derivadas de solicitudes policiales: cuando se considera que una interceptación ya no es necesaria, se dan instrucciones a la Oficina de Correos para que interrumpa la interceptación inmediatamente y se informa al Ministerio del Interior para que la orden pueda ser cancelada (informe Birkett, párrafos 72-74; Libro Blanco, párrafos 12-13).

48. De acuerdo con las recomendaciones del informe Birkett (párr. 84), en el Ministerio del Interior se conservan registros en los que figura cada solicitud de orden judicial:

- (a) el motivo por el que se solicita la orden;



- (b) una copia de la orden emitida o una nota de rechazo de la solicitud;
- (c) las fechas de las posibles renovaciones de la orden;
- (d) una nota de cualquier otra decisión relativa a la orden;
- (e) la fecha de cancelación de la orden (Libro Blanco, párrafo 14).

49. Tras la emisión de una orden judicial, la interceptación es efectuada por la Oficina de Correos. Las interceptaciones telefónicas son realizadas por un pequeño equipo de empleados de Correos que graban la conversación pero no la escuchan ellos mismos, salvo de vez en cuando para asegurarse de que el aparato funciona correctamente. En el caso de las comunicaciones postales, Correos hace una copia de la correspondencia. En lo que respecta a la interceptación de las comunicaciones para la detección de delitos, en la práctica, la "persona designada que ejerce un cargo bajo la Corona" a la que la Oficina de Correos está obligada, en virtud del subapartado 80 de la Ley de Correos de 1969, a transmitir la información interceptada (véase el párrafo 29 anterior) es invariablemente el Comisario de Policía de la Metrópoli. El producto de la interceptación - es decir, la copia de la correspondencia o la grabación - se pone a disposición de una unidad especial de la Policía Metropolitana que anota o transcribe sólo las partes de la correspondencia o de la conversación telefónica que son relevantes para la investigación. Una vez realizado el registro documental, la cinta se devuelve al personal de Correos, que borra la grabación. La cinta se reutiliza posteriormente. La mayoría de las grabaciones se borran en el plazo de una semana desde su realización (informe Birkett, párrafos 115-117; Libro Blanco, párrafo 15).

50. Una Circular Consolidada a la Policía, emitida por el Ministerio del Interior en 1977, contenía los siguientes párrafos en una sección titulada "Suministro de información por parte de Correos a la policía":

"1.67 Los Directores de Correos y los Directores de Teléfono están autorizados a prestar asistencia a la policía, tal como se indica en el apartado 1.68, sin necesidad de recurrir a la Dirección General de Correos, en los casos en que la policía solicite información

- (a) en interés de la justicia en la investigación de un delito grave; o
- (b) cuando actúen en un caso siguiendo las instrucciones del Director de la Fiscalía;  
o
- (c) cuando se haya dictado una orden de detención contra el delincuente, o el delito sea tal que pueda ser detenido sin orden judicial; o

...

1.68 Los Directores de Correos, o (en asuntos que afecten al servicio de telecomunicaciones) los Directores de Telefonía, pueden ofrecer las siguientes facilidades en respuesta a una solicitud presentada por el funcionario encargado localmente de la fuerza en la ciudad donde el Director de Correos está destinado

...



(g) Telegramas. Los telegramas pueden ser mostrados a la policía con la autorización del remitente o del destinatario. Aparte de esto, la Oficina de Correos está dispuesta a dar autorización en casos particulares de delitos graves en los que la inspección de un telegrama es una cuestión urgente, y lo hará de inmediato previa solicitud telefónica, por parte de un oficial jefe de policía o un oficial responsable que actúe en su nombre, al Inspector Jefe de la División de Investigación de Correos. ...

...

1.69 ...

1.70 Por lo que respecta a cualquier asunto no contemplado en los apartados 1.67 y 1.68 anteriores, si la policía necesita urgentemente información que los Correos puedan proporcionar en relación con un delito grave, el agente de policía encargado de la investigación deberá comunicarse con el funcionario de guardia de la División de Investigación de Correos, que estará dispuesto a realizar las averiguaciones necesarias en otras sucursales de Correos y a comunicar cualquier información que pueda suministrarse."

En mayo de 1984, el Ministerio del Interior notificó a los jefes de policía que el párrafo 1.68 (g), descrito como un consejo e información para la policía que era "en algunos aspectos engañoso", debía considerarse en adelante como suprimido, con la excepción de la primera frase completa. Al mismo tiempo, se recordaba a los jefes de policía que los procedimientos de interceptación de las comunicaciones estaban recogidos en el Libro Blanco y se aplicaban rigurosamente en todos los casos.

51. Las notas o transcripciones de las comunicaciones interceptadas se conservan en la unidad de interceptación policial durante un período de doce meses o durante el tiempo que sea necesario para la investigación. El contenido del registro documental se comunica a los funcionarios del cuerpo de policía correspondiente que participan en la investigación penal en cuestión. Cuando las notas o transcripciones ya no son necesarias para los fines de la investigación, el registro documental se destruye (informe Birkett, párrafo 118; Libro Blanco, párrafo 15). El producto de las comunicaciones interceptadas se utiliza exclusivamente para ayudar a la policía a proseguir sus investigaciones: el material no se presenta como prueba, aunque la propia interceptación puede conducir a la obtención de información por otros medios que pueden presentarse como prueba (informe Birkett, párrafo 151; Libro Blanco, párrafo 16). De acuerdo con la recomendación del Comité Birkett (informe Birkett, párr. 101), la información obtenida por medio de una interceptación no se revela nunca a particulares u organismos privados ni a tribunales de ningún tipo (Libro Blanco, párr. 17).

52. El individuo cuyas comunicaciones han sido interceptadas no es informado del hecho de la interceptación o de la información así obtenida, incluso cuando la vigilancia y las investigaciones relacionadas han terminado.

53. Por razones de seguridad, la práctica habitual es no revelar el número de interceptaciones realizadas (informe Birkett, párrafos 119-121; Libro Blanco, párrafos 24-25). Sin embargo, para disipar la preocupación de la opinión pública sobre el alcance de las



Tanto en el informe Birkett como en el Libro Blanco se dan cifras sobre el número de órdenes de detención concedidas anualmente en los años anteriores a su publicación. Las cifras del Libro Blanco (Apéndice III) indican que en Inglaterra y Gales, entre 1969 y 1979, el Ministerio del Interior concedió anualmente algo más de 400 órdenes telefónicas y algo menos de 100 órdenes postales. En el apartado 27 del Libro Blanco también se indica el número total de órdenes de detención del Ministerio del Interior en vigor a 31 de diciembre para los años 1958 (237), 1968 (273) y 1978 (308). El número de teléfonos instalados a finales de 1979 era, según el Gobierno, de 26.428.000, frente a 7.327.000 a finales de 1957. El Gobierno también declaró que durante el período de 1958 a 1978 se cuadruplicó el número de delitos procesables, pasando de 626.000 a 2.395.000.

54. Cuando se publicó el Libro Blanco el 1 de abril de 1980, el Ministro del Interior anunció en el Parlamento que el Gobierno, aunque no proponía introducir legislación (véase el párrafo 37 anterior), tenía la intención de nombrar a un alto miembro de la judicatura para que llevara a cabo un control independiente y continuo con el fin de garantizar que la interceptación de las comunicaciones se llevara a cabo para los fines establecidos y de acuerdo con los procedimientos establecidos. Su mandato era el siguiente:

"revisar de forma continuada los propósitos, procedimientos, condiciones y salvaguardas que rigen la interceptación de las comunicaciones en nombre de la policía, HM Customs and Excise y el servicio de seguridad, tal y como se establece en [el Libro Blanco]; e informar al Primer Ministro" (Hansard, Cámara de los Comunes, 1 de abril de 1980, cols. 207- 208).

Además, se anunció que la persona designada tendría derecho a acceder a todos los documentos pertinentes y a solicitar información adicional a los departamentos y organismos interesados. A efectos de su primer informe, que se publicaría, examinaría todas las disposiciones establecidas en el Libro Blanco; sus informes posteriores sobre el funcionamiento detallado de las disposiciones no se publicarían, pero se informaría al Parlamento de las conclusiones de carácter general y de los cambios que se introdujeran en las disposiciones (ibíd.).

55. Lord Diplock, Lord of Appeal in Ordinary desde 1968, fue designado para llevar a cabo la revisión. En su primer informe, publicado en marzo de 1981, Lord Diplock dejó constancia, entre otras cosas, de que, sobre la base de un examen detallado de casos aparentemente típicos seleccionados al azar, estaba satisfecho

(i) que, en cada caso, la información facilitada por las autoridades solicitantes al Secretario de Estado en apoyo de la expedición de una orden judicial se declaró con exactitud y franqueza y que los procedimientos seguidos en las autoridades solicitantes para examinar las solicitudes antes de presentarlas al Secretario de Estado eran adecuados para detectar y corregir cualquier desviación de las normas adecuadas;



(ii) que las órdenes de detención sólo se soliciten en los casos adecuados y que no se prolonguen más de lo necesario para cumplir su legítima finalidad.

Lord Diplock comprobó además, a partir de su examen del sistema, que todos los productos de la interceptación que no eran directamente relevantes para el propósito para el que se concedió la orden fueron rápidamente destruidos y que el material que era directamente relevante para ese propósito no tuvo más difusión que la esencial para llevarlo a cabo.

A principios de 1982, Lord Diplock presentó su segundo informe. Como informó el Secretario de Estado al Parlamento, la conclusión general de Lord Diplock fue que durante el año 1981 el procedimiento de interceptación de las comunicaciones había seguido funcionando satisfactoriamente y que todos los departamentos implicados habían observado concienzudamente los principios establecidos en el Libro Blanco.

En 1982, Lord Diplock renunció a su cargo y fue sucedido por Lord Bridge de Harwich, Lord de Apelación Ordinario desde 1980.

### **G. "Medición"**

56. El proceso conocido como "medición" implica el uso de un dispositivo llamado impresora de comprobación de contadores que registra los números marcados en un teléfono concreto y la hora y duración de cada llamada. Se trata de un proceso diseñado por Correos para sus propios fines como empresa responsable de la prestación de servicios telefónicos. Entre esos fines se encuentra el de garantizar que se cobre correctamente al abonado, investigar las quejas por mala calidad del servicio y comprobar posibles abusos del servicio telefónico. Al "medir" un teléfono, la Oficina de Correos - ahora British Telecommunications (véase el párrafo 23) - sólo utiliza las señales enviadas a sí misma.

En el caso de Correos, la Corona no exige que se lleven registros de este tipo pero, si se llevan, se puede obligar a Correos a presentarlos como prueba en casos civiles o penales de la forma habitual, es decir, mediante una citación *duces tecum*. En este sentido, la posición de Correos no difiere de la de cualquier otra parte que posea registros relevantes como, por ejemplo, un banquero. Ni la policía ni la Corona están facultadas para ordenar u obligar a la presentación de los registros de la Oficina de Correos por otros medios que no sean los normales.

Sin embargo, la Oficina de Correos realiza y proporciona en ocasiones dichos registros a petición de la policía si la información es esencial para las investigaciones policiales en relación con delitos graves y no puede obtenerse de otras fuentes. Esta práctica se ha hecho pública en respuesta a preguntas parlamentarias en más de una ocasión (véase, por ejemplo, la declaración del Ministro del Interior al Parlamento, Hansard, Cámara de los Comunes, 23 de febrero de 1978, cols. 760-761).



## H. Posibles recursos internos con respecto a la supuesta violación del Convenio

57. La Comisión, el Gobierno y la demandante están de acuerdo en que, al menos en teoría, existen recursos judiciales en Inglaterra y Gales, tanto en los tribunales civiles como en los penales, respecto a las interceptaciones de comunicaciones realizadas ilegalmente. Los recursos a los que se refiere el Gobierno se resumieron en los alegatos de la siguiente manera:

(i) En caso de interceptación o divulgación de material interceptado efectuada por un empleado de Correos "en contra del deber" o "indebidamente" y sin una orden del Secretario de Estado, se cometería un delito penal en virtud de las Leyes de Telégrafos de 1863 y 1868 y de la Ley de Correos (Protección) de 1884 (en lo que respecta a las interceptaciones telefónicas) y en virtud de la Ley de Correos de 1953 (en lo que respecta a las interceptaciones postales) (véanse los apartados 25 a 27 anteriores). Cuando se denuncie que las comunicaciones han sido interceptadas ilegalmente, la policía tendrá que investigar el asunto e iniciar un proceso judicial si está convencida de que se ha cometido un delito. Si la policía no emprendiera acciones judiciales, el propio denunciante podría iniciar una acusación privada.

(ii) Además de (i), en un caso de interceptación ilegal por parte de un empleado de Correos sin una orden judicial, un particular podría obtener una orden judicial de los tribunales nacionales para impedir que la persona o personas en cuestión y la propia Oficina de Correos lleven a cabo nuevas interceptaciones ilegales de sus comunicaciones: dicha orden judicial está disponible para cualquier persona que pueda demostrar que un derecho o interés privado ha sido interferido por un acto delictivo (véase, por ejemplo, *Gouriet v. The Union of Post Office Workers*, [1977] 3 All England Law Reports 70; *Ex parte Island Records Ltd.*, [1978] 3 All England Law Reports 795).

(iii) Por los mismos motivos, se podría interponer una acción de cesación para impedir la divulgación o publicación del contenido de las comunicaciones interceptadas por parte de los empleados de Correos, salvo en virtud de una orden del Secretario de Estado, o a cualquier persona que no sea la policía.

Además de estos recursos, la intromisión no autorizada en el correo constituiría normalmente el delito de usurpación de bienes muebles (es decir, intromisión ilícita) y daría lugar a una acción civil por daños y perjuicios.

58. El Gobierno señaló además los siguientes posibles recursos no judiciales:

(i) En el caso de que la propia policía se viera implicada en una interceptación realizada sin orden judicial, se podría presentar además una denuncia en virtud del artículo 49 de la Ley de Policía de 1964, que el jefe de policía estaría obligado, según los términos de la ley, a investigar y, si le parece que se ha cometido un delito, a remitir al Director de la Fiscalía.



(ii) Si un denunciante pudiera establecer simplemente que la policía o el Secretario de Estado han apreciado mal los hechos o que no hay un caso adecuado para imponer una interceptación, el individuo afectado podría quejarse directamente al propio Secretario de Estado o a través de su miembro del Parlamento: si un denunciante diera al Secretario de Estado de Interior información que sugiriera que los motivos por los que se había emitido una orden no se ajustaban de hecho a los criterios publicados o eran inadecuados o erróneos, el Secretario de Estado de Interior haría que se investigara inmediatamente y, si la denuncia se considerara justificada, anularía inmediatamente la orden.

(iii) Del mismo modo, en caso de incumplimiento de alguna de las normas de procedimiento administrativo pertinentes establecidas en el informe Birkett y en el Libro Blanco, el remedio consistiría en presentar una queja ante el Secretario de Estado, quien, en un caso adecuado, anularía o revocaría una orden y, por lo tanto, pondría fin a una interceptación que se estuviera llevando a cabo indebidamente.

Según el Gobierno, en la práctica nunca ha habido un caso en el que una denuncia en cualquiera de las tres circunstancias anteriores haya resultado fundada.

## PROCEDIMIENTOS ANTE LA COMISIÓN

59. En su solicitud de 19 de julio de 1979 a la Comisión (nº 8691/79), el Sr. Malone se quejaba de la interceptación admitida de una conversación telefónica en la que había participado. Además, declaró que creía que, a instancias de la policía, su correspondencia y la de su esposa habían sido interceptadas, sus líneas telefónicas estaban "intervenidas" y, además, su teléfono estaba "medido" por un dispositivo que registraba todos los números marcados. Afirmó que, a causa de estos hechos y de la legislación y la práctica pertinentes en Inglaterra y Gales, había sido víctima de violaciones de los artículos 8 y 13 (art. 8, art. 13) del Convenio.

60. La Comisión declaró admisible el recurso el 13 de julio de 1981. En su informe aprobado el 17 de diciembre de 1982 (artículo 31) (art. 31), la Comisión expresó la opinión:

- que se habían violado los derechos del demandante en virtud del artículo 8 (art. 8) debido a la interceptación admitida de una conversación telefónica en la que él era parte y de la ley y la práctica en Inglaterra y Gales que rige la interceptación de las comunicaciones postales y telefónicas en nombre de la policía (once votos, con una abstención);
- que era innecesario, en las circunstancias del caso, investigar si los derechos del demandante también habían sido interferidos por el





procedimiento conocido como "medición" de las llamadas telefónicas (siete votos a favor, tres en contra y dos abstenciones);

- que se habían violado los derechos de la demandante en virtud del artículo 13 (art. 13) en la medida en que la legislación de Inglaterra y Gales no preveía un "recurso efectivo ante una autoridad nacional" con respecto a las interceptaciones realizadas en virtud de una orden judicial (diez votos a favor, uno en contra y una abstención).

El texto íntegro del dictamen de la Comisión y de los dos dictámenes particulares contenidos en el informe se reproduce como anexo a la presente sentencia.

## PRESENTACIONES FINALES HECHAS AL TRIBUNAL POR EL GOBIERNO

61. En las audiencias del 20 de febrero de 1984, el Gobierno mantuvo los argumentos expuestos en su memorial, por los que solicitaba al Tribunal

"(1) con respecto al artículo 8 (art. 8),

(i) Que se decida y declare que la injerencia en el ejercicio de los derechos garantizados por el artículo 8, apartado 1 (art. 8-1), del Convenio, resultante de las medidas de interceptación de las comunicaciones por cuenta de la policía en Inglaterra y Gales con fines de detección y prevención de la delincuencia, así como la eventual aplicación de dichas medidas a la demandante. 1 (art. 8-1) del Convenio resultante de las medidas de interceptación de las comunicaciones en nombre de la policía de Inglaterra y Gales con el fin de detectar y prevenir delitos, y de cualquier aplicación de dichas medidas al demandante, estaban y están justificadas en virtud del apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2) por ser conformes a Derecho y necesarias en una sociedad democrática para la prevención de delitos y la protección de los derechos y libertades de los demás y que, en consecuencia, no se ha infringido el artículo 8 (art. 8) del Convenio;

(ii) (a) decidir y declarar que, en las circunstancias del presente caso, no es necesario investigar si los derechos de la demandante en virtud del artículo 8 (art. 8) fueron vulnerados por el denominado sistema de "medición"; alternativamente, b) decidir y declarar que los hechos constatados no revelan ninguna vulneración de los derechos de la demandante en virtud del artículo 8 (art. 8) a causa de dicho sistema de "medición";

(2) con respecto al artículo 13 (art. 13),

decidir y declarar que las circunstancias del presente caso no revelan ninguna infracción del artículo 13 (art. 13) del Convenio".



## EN CUANTO A LA LEY

### I. SUPUESTA INCUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 8 (art. 8)

62. El artículo 8 (art. 8) establece lo siguiente:

"1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. La autoridad pública no podrá obstaculizar el ejercicio de este derecho, salvo en la medida en que ello resulte necesario en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del bienestar económico del país, o para prevenir desórdenes o delitos, o para proteger la salud o la moral, o los derechos y libertades de los demás".

El demandante alegó la violación de este artículo (art. 8) bajo dos aspectos. En su opinión, la primera violación se derivó de la interceptación de sus comunicaciones postales y telefónicas por parte de la policía o en su nombre, o de la ley y la práctica en Inglaterra y Gales al respecto; la segunda, de la "medición" de su teléfono por parte de la policía o en su nombre, o de la ley y la práctica en Inglaterra y Gales al respecto.

#### **A. Intervención de las comunicaciones**

##### *1. Alcance de la cuestión planteada al Tribunal de Justicia*

63. Debe señalarse desde el principio que el ámbito del asunto sometido al Tribunal no se extiende a la interceptación de las comunicaciones en general. La decisión de la Comisión de 13 de julio de 1981 por la que se declara admisible la solicitud del Sr. Malone determina el objeto del asunto planteado ante el Tribunal (véase, entre otras, la sentencia Irlanda contra el Reino Unido de 18 de enero de 1978, serie A n° 25, p. 63, apartado. 157). Según dicha sentencia, el presente asunto "sólo se refiere directamente a la cuestión de las interceptaciones efectuadas por la policía o en su nombre" -y no por otros servicios gubernamentales como el Servicio de Aduanas e Impuestos Especiales y el Servicio de Seguridad- "en el contexto general de una investigación penal, junto con el marco jurídico y administrativo pertinente para dichas interceptaciones".

##### *2. Si hubo alguna interferencia con un derecho del artículo 8 (art. 8)*

64. Se ha demostrado que una conversación telefónica en la que participaba el demandante fue interceptada a petición de la policía en virtud de una orden emitida por el Ministro del Interior (véase el apartado 14 anterior). Dado que las conversaciones telefónicas están cubiertas por los conceptos de "vida privada" y "correspondencia" en el sentido del artículo 8 (art. 8) (véase la sentencia Klass y



Otros, sentencia de 6 de septiembre de 1978, Serie A nº 28, p. 21, párr. 41), la medida de interceptación admitida implicaba una "injerencia de una autoridad pública" en el ejercicio de un derecho garantizado al demandante en virtud del apartado 1 del artículo 8 (art. 8-1).

A pesar de las alegaciones del demandante, el Gobierno se ha negado sistemáticamente a revelar en qué medida, si es que lo ha hecho, se han interceptado sus llamadas telefónicas y su correo en nombre de la policía (véase el apartado 16 anterior). Sin embargo, admitieron que, como presunto receptor de bienes robados, era miembro de una clase de personas contra las que podían emplearse medidas de interceptación postal y telefónica. Como señaló la Comisión en su informe (apartado 115), la existencia en Inglaterra y Gales de leyes y prácticas que permiten y establecen un sistema para llevar a cabo la vigilancia secreta de las comunicaciones equivalía en sí misma a una "injerencia... en el ejercicio" de los derechos del demandante en virtud del artículo 8 (art. 8), al margen de las medidas efectivamente adoptadas contra él (véase la citada sentencia *Klass* y otros, *ibíd.*). Siendo así, el Tribunal, al igual que la Comisión (véase el informe, apartado 114), no considera necesario investigar las demás alegaciones del demandante de que tanto su correo como sus llamadas telefónicas fueron interceptadas durante varios años.

### *3. Si las interferencias estaban justificadas*

65. La principal cuestión en litigio era si las injerencias constatadas estaban justificadas en virtud del apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2), en particular si eran "conformes a la ley" y "necesarias en una sociedad democrática" para uno de los fines enumerados en dicho apartado.

#### **(a) "De acuerdo con la ley"**

##### **(i) Principios generales**

66. El Tribunal sostuvo en su sentencia *Silver* y otros de 25 de marzo de 1983 (Serie A nº 61, pp. 32-33, párrafo 85) que, al menos en lo que respecta a las injerencias en la correspondencia de los reclusos, la expresión "conforme a la ley/ prévue par la loi" del apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2) debía interpretarse a la luz de los mismos principios generales que se habían enunciado en la sentencia del *Sunday Times* de 26 de abril de 1979 (Serie A nº 30) para aplicarse a la expresión comparable "prescribed by law/ prévues par la loi" del apartado 2 del artículo 10 (art. 10-2).

El primero de estos principios era que la palabra "ley/loi" debe interpretarse en el sentido de que abarca no sólo el derecho escrito sino también el derecho no escrito (véase la sentencia del *Sunday Times* antes mencionada, p. 30, apartado 47). Un segundo principio, reconocido por la Comisión, el Gobierno y el demandante como aplicable en el presente caso, era que "la injerencia en cuestión debe tener algún fundamento en el derecho interno" (véase la sentencia *Silver* y otros, antes mencionada

sentencia, p. 33, párr. 86). Sin embargo, se consideró que las expresiones en cuestión incluían también requisitos que iban más allá del cumplimiento del derecho interno. Dos de estos requisitos se explicaron en los siguientes términos:

"En primer lugar, la ley debe ser adecuadamente accesible: el ciudadano debe poder tener una indicación adecuada a las circunstancias de las normas jurídicas aplicables a un caso determinado. En segundo lugar, una norma no puede considerarse "ley" si no está formulada con la suficiente precisión como para permitir al ciudadano regular su conducta: debe poder -en su caso, con un asesoramiento adecuado- prever, hasta un grado razonable en las circunstancias, las consecuencias que puede acarrear una acción determinada." (Sentencia del Sunday Times, p. 31, párr. 49; sentencia Silver y otros, p. 33, párrs. 87 y 88)

67. Según el Gobierno, estos dos requisitos, identificados por el Tribunal en casos relativos a la imposición de sanciones o restricciones al ejercicio por el individuo de su derecho a la libertad de expresión o a la correspondencia, son menos apropiados en el contexto totalmente diferente de la vigilancia secreta de las comunicaciones. En este último contexto, en el que la ley pertinente no impone ninguna restricción o control al individuo al que esté obligado a conformarse, la consideración primordial parece ser la legalidad de la acción administrativa según el derecho interno.

El Tribunal reitera su opinión de que la expresión "de conformidad con la ley" no se remite únicamente al derecho interno, sino que también se refiere a la calidad de la ley, exigiendo que sea compatible con el Estado de Derecho, lo que se menciona expresamente en el preámbulo del Convenio (véanse, mutatis mutandis, la sentencia Silver y otros, antes mencionada, p. 34, párr. 90, y la sentencia Golder de 21 de febrero de 1975, serie A n° 18, p. 17, apartado.

34). La frase implica, por tanto, -y esto se desprende del objeto y la finalidad del artículo 8 (art. 8)- que debe existir una medida de protección jurídica en el Derecho interno contra las injerencias arbitrarias de los poderes públicos en los derechos salvaguardados por el apartado 1 (art. 8-1) (véase el informe de la Comisión, apartado 121). Especialmente cuando un poder del ejecutivo se ejerce en secreto, los riesgos de arbitrariedad son evidentes (véase la mencionada sentencia Klass y otros, Serie A n° 28, pp.21 y 23, párrs. 42 y 49). Sin duda, como el Gobierno sugirió acertadamente, los requisitos del Convenio, en particular en lo que respecta a la previsibilidad, no pueden ser exactamente los mismos en el contexto especial de la interceptación de las comunicaciones con fines de investigación policial que cuando el objeto de la ley pertinente es establecer restricciones a la conducta de los individuos. En particular, el requisito de previsibilidad no puede significar que un individuo deba poder prever cuándo es probable que las autoridades intercepten sus comunicaciones para poder adaptar su conducta en consecuencia. No obstante, la ley debe ser lo suficientemente clara en sus términos para dar a los ciudadanos una indicación adecuada de las circunstancias y las condiciones en las que las autoridades públicas están facultadas para recurrir a esta técnica secreta y potencialmente



una peligrosa injerencia en el derecho al respeto de la vida privada y la correspondencia.

68. También se debatió en los alegatos hasta qué punto, para que se cumpla el Convenio, la propia "ley", por oposición a la práctica administrativa que la acompaña, debe definir las circunstancias y las condiciones en las que una autoridad pública puede interferir en el ejercicio de los derechos protegidos. La mencionada sentencia en el caso *Silver* y otros, dictada con posterioridad a la adopción del informe de la Comisión en el presente caso, responde en cierta medida a esta cuestión. En esa sentencia, el Tribunal sostuvo que "una ley que confiere una facultad de apreciación debe indicar el alcance de esa facultad", aunque los procedimientos y condiciones detallados que deben observarse no tienen que incorporarse necesariamente en normas de derecho sustantivo (ibíd., Serie A nº 61, pp. 33-34, párrs. 88-89). El grado de precisión exigido a la "ley" a este respecto dependerá de la materia concreta (véase la citada sentencia del *Sunday Times*, Serie A nº 30, p. 31, párr.

49). Dado que la aplicación en la práctica de las medidas de vigilancia secreta de las comunicaciones no está abierta al escrutinio de los individuos afectados o del público en general, sería contrario al Estado de Derecho que la discreción legal otorgada al ejecutivo se expresara en términos de un poder sin restricciones. Por lo tanto, la ley debe indicar el alcance de cualquier discreción conferida a las autoridades competentes y la forma de su ejercicio con suficiente claridad, teniendo en cuenta el objetivo legítimo de la medida en cuestión, para dar al individuo una protección adecuada contra la interferencia arbitraria.

(i) Aplicación en el presente caso de los principios anteriores

69. Aunque el fundamento jurídico exacto de la facultad del poder ejecutivo a este respecto fue objeto de cierta controversia, era de común acuerdo que la práctica habitual de interceptar las comunicaciones en nombre de la policía en cumplimiento de una orden emitida por el Secretario de Estado con el fin de detectar y prevenir el delito, y por lo tanto la interceptación admitida de una de las conversaciones telefónicas del demandante, eran legales en virtud de la legislación de Inglaterra y Gales. La legalidad de esta facultad de interceptación quedó establecida en relación con las comunicaciones telefónicas en la sentencia de Sir Robert Megarry que desestimó la acción civil del demandante (véanse los apartados 31 a 36 *supra*) y, como demuestran las conclusiones independientes del informe *Birkett* (véase el apartado 28 *in fine supra*), está generalmente reconocida para las comunicaciones postales.

70. Por lo tanto, la cuestión que debe determinarse es si, con arreglo al Derecho interno, los elementos esenciales de la facultad de interceptación de las comunicaciones se establecieron con una precisión razonable en normas jurídicas accesibles que indicaban suficientemente el alcance y el modo de ejercicio de la facultad conferida a las autoridades competentes.

Esta cuestión se examinó bajo dos epígrafes en los alegatos: en primer lugar, si la ley era tal que una comunicación que pasara por los servicios de Correos sólo podía ser interceptada, a efectos policiales, en virtud de una orden válida emitida por el Secretario de Estado y, en segundo lugar, en qué medida las circunstancias en las que podía emitirse y ejecutarse una orden estaban a su vez circunscritas por la ley.

71. En cuanto al primer punto, si bien las afirmaciones sobre la práctica establecida que figuran en el informe Birkett y en el Libro Blanco son categóricas (párrafo 55 del informe Birkett y párrafo 2 del Libro Blanco - véase el apartado 42 supra), la legislación de Inglaterra y del País de Gales, como ha señalado acertadamente la demandante (véase el apartado 56 del informe de la Comisión), no se ajusta a la práctica establecida. 55 del informe Birkett y el apartado 2 del Libro Blanco - véase el apartado 42 supra), la legislación de Inglaterra y Gales, como ha señalado acertadamente el demandante (véase el apartado 56 del informe de la Comisión), no supedita expresamente el ejercicio de la facultad de interceptar comunicaciones a la expedición de una orden judicial. Según sus términos literales, el artículo 80 de la Post Office Act 1969 establece que se puede imponer a la Oficina de Correos un "requerimiento" para que transmita información a la policía, pero no convierte por sí mismo en "requerimiento" válido las interceptaciones realizadas en ausencia de una orden judicial (véase el apartado 29 supra). Sin embargo, la Comisión concluyó que éste parecía ser el efecto del artículo 80 cuando se leía junto con los delitos penales creados por el apartado 1 del artículo 58 de la Ley de Correos de 1953. 1 de la Ley de Correos de 1953 y por las demás disposiciones legales mencionadas en el párrafo 1, subpárrafo 1 del Anexo 5 de la Ley de 1969 (véanse los párrafos 129 a 135 del informe y los párrafos 25, 26 y 30 anteriores). El razonamiento de la Comisión fue aceptado y adoptado por el Gobierno, pero, al menos en lo que respecta a las interceptaciones telefónicas, fue discutido por el demandante. Se basó en algunos dictados en sentido contrario de la sentencia de Sir Robert Megarry (véanse los apartados 31 a 36 supra, especialmente los apartados 33 y 35). También se refirió al hecho de que la Circular consolidada a la policía del Ministerio del Interior de 1977 no mencionaba, en la sección titulada "Suministro de información por parte de Correos a la policía", el procedimiento de orden judicial (véase el apartado 50 supra).

72. En cuanto al segundo punto, los alegatos revelaron una diferencia de opinión fundamental en cuanto al efecto, si es que lo hay, de la Ley de Correos de 1969 en cuanto a la imposición de restricciones legales sobre los fines y el modo en que el Secretario de Estado puede autorizar legalmente la interceptación de las comunicaciones.

73. Según el Gobierno, las palabras del artículo 80 -y, en particular, la frase "para los mismos fines y de la misma manera que, al aprobarse la presente Ley, puede establecerse un requerimiento"- definen y restringen la facultad de interceptación por referencia a la práctica que prevalecía en 1968. En opinión del Gobierno, desde la entrada en vigor de la Ley de 1969 sólo se puede imponer legalmente a Correos la obligación de interceptar comunicaciones en nombre de la policía mediante una orden firmada personalmente por el Secretario de Estado con el fin exclusivo de detectar delitos y cumpliendo otras condiciones. Así, en virtud del artículo 80, la orden debe especificar, por ley, el nombre correspondiente,



dirección y número de teléfono; debe estar limitada en el tiempo y sólo puede dirigirse a la Oficina de Correos, no a la policía. Además, la Oficina de Correos sólo está obligada y facultada, en virtud del artículo 80, a poner la información a disposición de las "personas designadas que ejerzan un cargo bajo la Corona". Cualquier intento de ampliar o modificar de otro modo los fines o la forma en que se pueden autorizar las interceptaciones requeriría una modificación de la Ley de 1969 que sólo podría lograrse mediante legislación primaria.

74. En su razonamiento, que fue adoptado por el demandante, la Comisión llamó la atención sobre varios factores de incertidumbre que argumentaban en contra de la opinión del Gobierno en cuanto al efecto de la Ley de 1969 (véanse los apartados 136 a 142 del informe).

75. En primer lugar, la redacción pertinente del artículo, y especialmente la palabra "podrá", le pareció a la Comisión que autorizaba la imposición de un requisito a la Oficina de Correos para cualquier fin y de cualquier forma en que hubiera sido legalmente posible imponer una obligación ministerial al Director General de Correos, y que no se limitaba a lo que realmente ocurrió en la práctica en 1968. Sin embargo, en el momento del informe Birkett (véanse, por ejemplo, los párrafos 15, 21, 27, 54-55, 56, 62 y 75), y también en el momento en que se aprobó la Ley de 1969, no existían restricciones legales claras sobre los "fines" y la "forma" permisibles. De hecho, el informe Birkett describió en un momento dado (apartado 62) la discrecionalidad del Secretario de Estado como "absoluta", aunque especificando cómo se limitaba su ejercicio en la práctica.

76. Otra dificultad que ve la Comisión es que, según la interpretación del Gobierno, no se dice que todos los detalles de los acuerdos existentes se hayan incorporado a la ley en virtud del artículo 80, sino al menos las principales condiciones, procedimientos o propósitos para la emisión de órdenes que autorizan las interceptaciones. Incluso asumiendo que la referencia a "fines similares" y "forma similar" se limita a la práctica anterior en contraposición a lo que habría sido legalmente permisible, no era en absoluto evidente para la Comisión qué aspectos de los "fines" y "forma" anteriores han sido dotados de base legal, de modo que no pueden ser modificados salvo por la legislación primaria, y qué aspectos siguen siendo cuestiones de discreción administrativa susceptibles de modificación por decisión gubernamental. A este respecto, la Comisión observó que la noción de "delito grave", que en la práctica sirve de condición que rige cuándo puede emitirse una orden para la detección de un delito, se ha ampliado en dos ocasiones desde la Ley de 1969 sin recurrir al Parlamento (véanse los apartados 42-43 anteriores).

77. La Comisión señaló además que el análisis del Gobierno sobre la ley no fue compartido por Sir Robert Megarry en su sentencia de febrero de 1979. Al parecer, aceptó los argumentos del Procurador General de que el artículo 80 se remitía a las disposiciones administrativas anteriores para la expedición de órdenes de detención (véase el párrafo 33 supra). Por otra parte, consideró claramente que estas disposiciones seguían siendo

de carácter administrativo y no se habían convertido, ni siquiera en sus aspectos principales, en requisitos legales vinculantes en virtud del artículo 80 (véase el apartado 34 anterior).

78. Asimismo, la Comisión observó que resultaba sorprendente que no se mencionara el artículo 80 como regulador de la emisión de órdenes de detención en el Libro Blanco publicado por el Gobierno a raíz de la sentencia de Sir Robert Megarry (véase el apartado 21). Además, el Ministro del Interior, al presentar el Libro Blanco al Parlamento en abril de 1980, se expresó en términos que sugerían que las disposiciones existentes en su conjunto eran cuestiones de práctica administrativa que no eran adecuadas para ser "plasmadas en la legislación", y estaban sujetas a cambios por decisión gubernamental de los que se informaría al Parlamento (véanse los apartados 37 *in fine* y 54 *in fine supra*).

79. Las consideraciones anteriores ponen de manifiesto que, como mínimo, en su estado actual, la legislación de Inglaterra y Gales que regula la interceptación de las comunicaciones con fines policiales es algo oscura y está abierta a diferentes interpretaciones. El Tribunal de Justicia estaría usurpando la función de los tribunales nacionales si intentara hacer una declaración autorizada sobre estas cuestiones de Derecho interno (véanse, *mutatis mutandis*, la sentencia Deweer de 27 de febrero de 1980, serie A n° 35, p. 28, *in fine*, y la sentencia Van Droogenbroeck de 24 de junio de 1982, serie A n° 50, p. 30, cuarto párrafo). Sin embargo, el Tribunal está obligado, en virtud del Convenio, a determinar si, a efectos del apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2), la ley correspondiente establece con razonable claridad los elementos esenciales de las competencias de las autoridades en este ámbito.

Existen procedimientos detallados relativos a la interceptación de las comunicaciones en nombre de la policía en Inglaterra y Gales (véanse los apartados 42-49, 51-52 y 54-55 anteriores). Es más, las estadísticas publicadas muestran la eficacia de esos procedimientos para mantener el número de órdenes judiciales concedidas relativamente bajo, especialmente si se compara con el creciente número de delitos procesables cometidos y de teléfonos instalados (véase el apartado 53 anterior). El público ha sido informado de las disposiciones y principios aplicables a través de la publicación del informe Birkett y del Libro Blanco y de las declaraciones de los ministros responsables en el Parlamento (véanse los apartados 21, 37-38, 41, 43 y 54).

No obstante, según las pruebas de que dispone el Tribunal de Justicia, no puede decirse con una certeza razonable qué elementos de las facultades de interceptación están incorporados en las normas jurídicas y qué elementos quedan al arbitrio del ejecutivo. A la vista de la oscuridad y la incertidumbre que conlleva el estado de la ley en este aspecto esencial, el Tribunal no puede sino llegar a una conclusión similar a la de la Comisión. En opinión del Tribunal de Justicia, la legislación de Inglaterra y Gales no indica con razonable claridad el alcance y el modo de ejercicio de la correspondiente facultad discrecional conferida al poder público





autoridades. En esa medida, falta el grado mínimo de protección legal al que tienen derecho los ciudadanos en un Estado de Derecho en una sociedad democrática.

(i) Conclusión

80. En resumen, en lo que respecta a la interceptación de las comunicaciones, las injerencias en el derecho del demandante en virtud del artículo 8 (art. 8) al respeto de su vida privada y su correspondencia (véase el apartado 64 anterior) no fueron "conformes a la ley".

**(b) "Necesario en una sociedad democrática" para un fin reconocido**

81. Sin duda, la existencia de alguna ley que otorgue poderes de interceptación de las comunicaciones para ayudar a la policía en su función de investigación y detección de delitos puede ser "necesaria en una sociedad democrática".

... para la prevención de desórdenes o delitos", en el sentido del apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2) (véase, mutatis mutandis, la citada sentencia Klass y otros, Serie A nº 28, p. 23, apartado. 48). El Tribunal acepta, por ejemplo, la afirmación contenida en el Libro Blanco del Gobierno (en el párrafo 21) de que en Gran Bretaña "el aumento de la delincuencia, y en particular el crecimiento de la delincuencia organizada, la creciente sofisticación de los delincuentes y la facilidad y rapidez con que pueden desplazarse han convertido la interceptación telefónica en un instrumento indispensable para la investigación y prevención de delitos graves". Sin embargo, el ejercicio de tales facultades, debido a su inherente carácter secreto, conlleva un peligro de abuso del tipo que es potencialmente fácil en los casos individuales y que podría tener consecuencias perjudiciales para la sociedad democrática en su conjunto (ibíd., p. 26, párrafo 56). Siendo así, la interferencia resultante sólo puede considerarse "necesaria en una sociedad democrática" si el sistema concreto de vigilancia secreta adoptado contiene garantías adecuadas contra los abusos (ibíd., p. 23, párrafos 49-50).

82. El demandante sostuvo que el sistema de Inglaterra y Gales para la interceptación de las comunicaciones postales y telefónicas en nombre de la policía no cumplía este requisito.

A la vista de su conclusión anterior de que las injerencias constatadas no eran "conformes a derecho", el Tribunal considera que no tiene que seguir examinando el contenido de las demás garantías exigidas por el apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2) y si las circunstancias del sistema.

## **B. Medición**

83. El proceso conocido como "medición" implica el uso de un dispositivo (una impresora de comprobación de contadores) que registra los números marcados en un teléfono concreto y la hora y duración de cada llamada (véase el apartado 56). Al realizar estos registros, Correos - ahora British Telecommunications - sólo utiliza las señales que se le envían a ella misma como proveedora del servicio telefónico y no controla ni intercepta en absoluto las conversaciones telefónicas.



De ello, el Gobierno extrajo la conclusión de que la medición, a diferencia de la interceptación de las comunicaciones, no supone una injerencia en ningún derecho garantizado por el artículo 8 (art. 8).

84. Como ha sugerido acertadamente el Gobierno, una impresora de comprobación de contadores registra información que un proveedor de un servicio telefónico puede, en principio, obtener legítimamente, en particular para asegurarse de que se cobra correctamente al abonado o para investigar quejas o posibles abusos del servicio. Por su propia naturaleza, la medición debe distinguirse de la interceptación de las comunicaciones, que es indeseable e ilegítima en una sociedad democrática, salvo que esté justificada. El Tribunal no acepta, sin embargo, que la utilización de los datos obtenidos de la medición, cualesquiera que sean las circunstancias y los fines, no pueda dar lugar a un problema en virtud del artículo 8 (art. 8). Los registros de medición contienen información, en particular los números marcados, que es un elemento integrante de las comunicaciones realizadas por teléfono. Por consiguiente, la entrega de esa información a la policía sin el consentimiento del abonado también equivale, en opinión del Tribunal, a una injerencia en un derecho garantizado por el artículo 8 (art. 8).

85. Como se señaló en la decisión de la Comisión por la que se declaraba admisible la solicitud del Sr. Malone, sus quejas relativas a la medición están estrechamente relacionadas con sus quejas relativas a la interceptación de las comunicaciones. La cuestión que se somete a la decisión del Tribunal en este punto se limita igualmente al suministro de registros de medición a la policía "en el contexto general de una investigación penal, junto con el marco jurídico y administrativo pertinente [a este respecto]" (véase el apartado 63 supra).

86. En Inglaterra y Gales, aunque la policía no está facultada, en ausencia de una citación, para obligar a presentar los registros de medición, existe una práctica por la que la Oficina de Correos realiza y proporciona en ocasiones dichos registros a petición de la policía si la información es esencial para las investigaciones policiales en relación con delitos graves y no puede obtenerse de otras fuentes (véase el apartado 56 anterior). El demandante, como presunto receptor de bienes robados, era, cabe suponer, miembro de una clase de personas potencialmente susceptibles de verse directamente afectadas por esta práctica. Por lo tanto, el demandante puede alegar, a efectos del artículo 25 (art. 25) del Convenio, que es "víctima" de una violación del artículo 8 (art. 8) por la propia existencia de esta práctica, al margen de cualquier medida concreta de aplicación adoptada contra él (véase, *mutatis mutandis*, el apartado 64 supra). Esto sigue siendo así apesar de la aclaración por parte del Gobierno de que, de hecho, la policía no había hecho que se midiera su teléfono ni había llevado a cabo ninguna operación de búsqueda sobre la base de una lista de números de teléfono obtenida de la medición (véase el párrafo 17 anterior; véase también, *mutatis mutandis*, la sentencia Klass y otros, Serie A n° 28, antes mencionada, p. 20, párr. 37 in fine).

87. El artículo 80 de la Ley de Correos de 1969 nunca se ha aplicado para "exigir" a Correos, en virtud de una orden del Secretario de Estado,



poner a disposición de la policía, en el marco de la investigación de un delito, la información obtenida de la medición. Por otra parte, ninguna norma de derecho interno impide que Correos atienda voluntariamente una solicitud de la policía para realizar y suministrar registros de medición (véase el apartado 56 anterior). La práctica descrita anteriormente, incluidas las condiciones limitativas en cuanto al momento en que puede facilitarse la información, se ha hecho pública en respuesta a preguntas parlamentarias (ibíd.). Sin embargo, según las pruebas presentadas ante el Tribunal, aparte de la simple ausencia de prohibición, no parece existir ninguna norma jurídica relativa al alcance y a la forma de ejercicio de la facultad de apreciación de que gozan las autoridades públicas. Por consiguiente, aunque sea lícita en términos de derecho interno, la injerencia resultante de la existencia de la práctica en cuestión no fue "conforme a derecho", en el sentido del apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2) (véanse los apartados 66 a 68 supra).

88. Esta conclusión elimina la necesidad de que el Tribunal determine si la injerencia constatada era "necesaria en una sociedad democrática" para uno de los objetivos enumerados en el apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2) (véase, mutatis mutandis, el apartado 82 anterior).

### C. Recapitulación

89. Por consiguiente, en el caso de la demandante se ha producido una infracción del artículo 8 (art. 8) tanto en lo que respecta a la interceptación de las comunicaciones como a la entrega de los registros de medición a la policía.

## II. SUPUESTA INCUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 13 (art. 13)

90. El demandante alegó que no existía ningún recurso interno efectivo para las violaciones del artículo 8 (art. 8) de las que se quejaba y que, en consecuencia, también se había producido una violación del artículo 13 (art. 13) que establece:

"Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo ante una autoridad nacional, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales."

91. Teniendo en cuenta su decisión sobre el artículo 8 (art. 8) (véase el apartado 89 anterior), el Tribunal no considera necesario pronunciarse sobre esta cuestión.

## III. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 50 (art. 50)

92. El demandante reclamó una satisfacción justa en virtud del artículo 50 (art. 50) bajo cuatro conceptos: (i) las costas judiciales que fue condenado por Sir Robert Megarry a pagar al Comisario de Policía Metropolitano, valoradas en 9.011,00 libras esterlinas, (ii) las costas, incluidos los desembolsos, pagadas por él a sus propios abogados en



en relación con la misma acción, valorada en 5.443,20 libras esterlinas, (iii) los gastos legales incurridos en los procedimientos ante la Comisión y el Tribunal, aún no cuantificados, y (iv) una "compensación de una cantidad moderada" por la interceptación de sus conversaciones telefónicas.

Además, solicitó la recuperación de los intereses por los dos primeros conceptos. El Gobierno no ha presentado hasta ahora ninguna alegación sobre estas reclamaciones.

93. Por lo tanto, la cuestión aún no está lista para ser resuelta y debe reservarse; dadas las circunstancias del caso, procede devolver la cuestión a la Sala (artículo 53, apartados 1 y 3, del Reglamento del Tribunal).

### POR ESTAS RAZONES, EL TRIBUNAL

1. Sostiene por unanimidad que se ha infringido el artículo 8 (art. 8) del Convenio;
2. Sostiene, por dieciséis votos a favor y dos en contra, que no es necesario examinar también el caso en virtud del artículo 13 (art. 13);
3. Sostiene por unanimidad que la cuestión de la aplicación del artículo 50 (art. 50) no está lista para ser decidida;  
en consecuencia,
  - (a) se reserva la totalidad de dicha pregunta;
  - (b) devuelve a la Cámara dicha pregunta.

Hecho en inglés y en francés en el Edificio de los Derechos Humanos de Estrasburgo, el día 2 de agosto de mil novecientos ochenta y cuatro.

Gérard WIARDA  
Presidente

Marc-André EISSEN  
Registrador

Los votos particulares de los siguientes magistrados se adjuntan a la presente sentencia de conformidad con el artículo 51, párrafo 2 (art. 51-2) del Convenio y la regla 52, párrafo 2, del Reglamento del Tribunal:

- Opinión parcialmente disidente de los Sres. Matscher y Pinheiro Farinha;



- Opinión concurrente del Sr. Pettiti.

G.W.  
M.-A.E.



OPINIÓN PARCIALMENTE DISCREPANTE DE  
LOS JUECES MATSCHER Y PINHEIRO FARINHA

*(Traducción)*

Reconocemos que el artículo 13 (art. 13) constituye una de las cláusulas más oscuras del Convenio y que su aplicación plantea problemas de interpretación extremadamente difíciles y complicados. Esta es probablemente la razón por la que, durante aproximadamente dos décadas, las instituciones del Convenio evitaron analizar esta disposición, aduciendo en su mayoría razones apenas convincentes.

Sólo en los últimos años, el Tribunal, consciente de su función de interpretar y garantizar la aplicación de todos los artículos del Convenio siempre que las partes o la Comisión lo soliciten, se ha embarcado también en la interpretación del artículo 13 (art. 13). Nos referimos en particular a las sentencias en los casos Klass y otros (Serie A nº 28, párrafos 61 y siguientes), Sporong y Lönnroth (Serie A nº 52, párrafo 88), Silver y otros (Serie A nº 61, párrafos 109 y siguientes) y, más recientemente, Campbell y Fell (Serie A nº 80, párrafos 124 y siguientes), en las que el Tribunal ha sentado las bases para una interpretación coherente de esta disposición.

Habida cuenta de esta evolución positiva, no podemos, a nuestro pesar, coincidir con la opinión de la mayoría del Tribunal, que se ha sentido capaz de renunciar al examen de la alegación de infracción del artículo 13 (art. 13). Al hacerlo, la mayoría, sin ofrecer la más mínima justificación, se ha apartado de la línea seguida, entre otras, en la sentencia Silver y otros, que se refería a cuestiones jurídicas muy similares a las que constituyen el objeto del presente asunto. En efecto, aplicando el criterio seguido en la sentencia Silver y otros, el Tribunal de Justicia debería en el presente caso, y en la misma medida han llegado a la conclusión de que se ha violado el artículo 13 (art. 13).



## OPINIÓN CONCURRENTENTE DEL JUEZ PETTITI

*(Traducción)*

He votado con mis colegas a favor de la violación del artículo 8 (art. 8), pero creo que el Tribunal Europeo podría haber hecho más explícita su decisión y no limitarse a comprobar si, en palabras del artículo 8 (art. 8), la injerencia era "conforme a la ley", expresión que en su versión francesa ("prévues par la loi") se utiliza en el apartado 2 del artículo 8, en el artículo 1 del Protocolo nº 1 y en el artículo 2 del Protocolo nº 4 (art. 8-2, P1-1, P4-2), pudiendo interpretarse que el término "la ley" abarca tanto el derecho escrito como el derecho no escrito.

El Tribunal Europeo consideró que la constatación de una infracción en este punto hacía innecesario, en el caso Malone, examinar el sistema británico actualmente en vigor, que se consideraba culpable por falta de "derecho", y determinar si existían o no garantías adecuadas.

Sin embargo, en mi opinión, los hechos descritos en el informe de la Comisión y en el resumen de los hechos del Tribunal también requerían una evaluación de las medidas y prácticas británicas con arreglo al apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2).

Esto me parece necesario debido a la gran importancia de la cuestión que está en juego, que yo resumiría de la siguiente manera.

El peligro que amenaza a las sociedades democráticas en los años 1980-1990 proviene de la tentación de los poderes públicos de "ver en" la vida del ciudadano. Para responder a las necesidades de planificación y de política social y fiscal, el Estado se ve obligado a ampliar la escala de sus injerencias. En sus sistemas administrativos, el Estado se ve abocado a la proliferación y posterior informatización de sus ficheros de datos personales. En varios Estados miembros del Consejo de Europa, cada ciudadano está inscrito en 200 ó 400 ficheros de datos.

En una etapa posterior, las autoridades públicas buscan, a efectos de sus estadísticas y procesos de toma de decisiones, construir un "perfil" de cada ciudadano. Las indagaciones son cada vez más numerosas; las escuchas telefónicas constituyen uno de los medios privilegiados de esta investigación permanente.

Las escuchas telefónicas se han beneficiado durante los últimos treinta años de numerosas "mejoras" que han agravado los peligros de interferencia en la vida privada. El producto de la interceptación puede almacenarse en cintas magnéticas y procesarse en centros postales u otros equipados con el material más sofisticado. Las escuchas amateur efectuadas por agentes de policía o empleados de correos ya sólo existen como un recuerdo de las novelas de antes de la guerra. La codificación de los programas y de las cintas, su descodificación y el tratamiento informático permiten centuplicar las interceptaciones y analizarlas en plazos cada vez más cortos, si es necesario por ordenador. Gracias a la técnica del "mosaico", se puede obtener una imagen completa del estilo de vida incluso del ciudadano "modelo".



Sería precipitado creer que el número de interceptaciones telefónicas es sólo de unos pocos cientos al año en cada país y que todas son conocidas por las autoridades.

Paralelamente a la evolución de las técnicas de interceptación, los objetivos que persiguen las autoridades se han diversificado. La interceptación policial para la prevención de la delincuencia no es más que una de las prácticas empleadas; a ello hay que añadir las interceptaciones políticas, las interceptaciones de comunicaciones de periodistas y personalidades, sin olvidar las interceptaciones requeridas por la defensa nacional y la seguridad del Estado, que se incluyen en la categoría de "alto secreto" y no se tratan en la sentencia del Tribunal ni en el presente dictamen.

La mayoría de los Estados miembros del Consejo de Europa han sentido la necesidad de legislar en la materia para poner fin a los abusos que proliferaban y hacían vulnerables incluso a los gobernantes.

La técnica legislativa más empleada es la del procedimiento penal: la interceptación de las comunicaciones se somete a la decisión y al control de un juez en el marco de una investigación penal mediante disposiciones similares a las que rigen los registros efectuados en virtud de una orden judicial.

El auto del juez debe especificar las circunstancias que justifican la medida, en su caso, sujeta a revisión por un tribunal de apelación. Existen variaciones según los tipos de sistema y código de procedimiento penal.

El principio rector de estas leyes es la separación de los poderes ejecutivo y judicial, es decir, no conferir al ejecutivo la iniciativa y el control de la interceptación, de acuerdo con el espíritu del artículo 8 (art. 8). El sistema británico analizado en la sentencia Malone -y considerado por el Tribunal como no "conforme a derecho"- es un ejemplo típico de una práctica que sitúa la interceptación de las comunicaciones bajo la única discreción y el único control del Ministro del Interior, lo que se ve agravado por el hecho de que el material interceptado no se revela a las autoridades judiciales (en forma de pruebas), que por tanto no tienen conocimiento de la interceptación (véase el apartado 51).

Incluso en el caso de la interceptación de comunicaciones exigida por las necesidades imperativas del contraespionaje y la seguridad del Estado, la mayoría de los sistemas jurídicos incluyen normas estrictas que prevén excepciones al derecho común, la intervención y el control del Primer Ministro o del Ministro de Justicia, y el recurso a juntas o comisiones compuestas por jueces de la cúspide de la jerarquía judicial.

Es cierto que el Tribunal Europeo ha "considerado que no tiene que seguir examinando el contenido de las demás garantías exigidas por el apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2) y si el sistema denunciado ofrece dichas garantías en las circunstancias particulares" (apartado 82).

Esta reserva deja claro que, al limitarse a constatar la existencia de una violación porque la injerencia gubernamental no se ajustaba a la ley, el Tribunal no pretendía, ni siquiera implícitamente, marcar la aprobación de los británicos





sistema y, por lo tanto, se reservó cualquier juicio sobre una posible violación del artículo 8, párrafo 2 (art. 8-2).

Sin embargo, en mi opinión, el Tribunal podría haber completado en este punto su razonamiento y haber analizado los componentes del sistema para evaluar su compatibilidad y llegar a la conclusión de que se ha infringido el apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2), al no existir control judicial.

Incluso si una "ley", en el sentido del artículo 8 párrafos. 1 y 2 (art. 8-1, art. 8-2), contiene normas detalladas que no se limitan a legalizar las prácticas, sino que las definen y delimitan, la falta de control judicial podría suponer, en mi opinión, una violación del apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2), sujeta, por supuesto, a la revisión del Tribunal.

También hay que tener en cuenta que la práctica de la interceptación policial conduce a la creación de expedientes de "enjuiciamiento" que, a partir de entonces, conllevan el riesgo de hacer inoperantes las normas de unjuicio justo previstas en el artículo 6 (art. 6) al crear una presunción de culpabilidad. Por lo tanto, debe dejarse a las autoridades judiciales un poder de apreciación pleno en el ámbito de la decisión y el control.

En Europa, las leyes que protegen la vida privada tienen por objeto impedir toda divulgación clandestina de palabras pronunciadas en un contexto privado; algunas leyes han llegado a ilegalizar toda intervención de una comunicación telefónica, toda interceptación de un mensaje sin el consentimiento de las partes. El vínculo entre las leyes sobre "vida privada" y las leyes sobre "interceptación de comunicaciones" es muy estrecho.

La ley alemana enumera los delitos para cuya detección pueden ordenarse medidas de interceptación. La lista de delitos establecida en esta ley está totalmente orientada a la preservación de la democracia, única justificación de la interferencia.

En el caso *Klass* y en el examen comparativo de las normas vigentes en los distintos Estados signatarios del Convenio que lo acompaña, se hizo hincapié en la necesidad de un sistema de protección en este ámbito. Es cierto que corresponde al Estado aplicar dicho sistema, pero sólo dentro de los límites establecidos por el artículo 8 (art. 8).

En el caso *Malone*, había factores que permitían al Tribunal establecer una distinción entre los peligros de una situación de crisis provocada por el terrorismo (caso *Klass*) y los peligros de la criminalidad ordinaria, y por tanto considerar que podían adoptarse dos conjuntos de normas diferentes. En lo que se refiere a la prevención de la delincuencia de derecho común, es difícil ver la razón para suprimir el control judicial, al menos un control que garantice en una fase posterior el derecho a la destrucción del producto de las interceptaciones injustificadas.

Un razonamiento en esta línea podría haber sido adoptado por el Tribunal, incluso de forma alternativa. La interferencia causada por la interceptación de las comunicaciones es más grave que una interferencia ordinaria, ya que la víctima "inocente" es incapaz de descubrirla.



Si, como afirma el Gobierno británico, sólo se somete a vigilancia secreta al presunto delincuente, no puede haber ningún motivo para negar unamedida que implique un control judicial o equivalente, ni para negarse a que haya un organismo neutral e imparcial situado entre la autoridad que decide la interceptación y la autoridad encargada de controlar la legalidad de la operación y su conformidad con los objetivos legítimos perseguidos.

La exigencia del control judicial de las interceptaciones telefónicas no se deriva únicamente de una preocupación arraigada en una filosofía del poder y de las instituciones, sino también de las necesidades de protección de la vida privada.

En realidad, incluso las interceptaciones telefónicas justificadas y debidamente controladas exigen contrapartidas, como el derecho de acceso del sujeto de la interceptación cuando la fase judicial haya concluido con el descargo o la absolución del acusado, el derecho al borrado de los datos obtenidos, el derecho a la restitución de las cintas.

Otras medidas son necesarias, como las normas que salvaguardan la confidencialidad de la investigación y el privilegio profesional legal, cuando la interceptación ha implicado el control de una conversación entre el abogado y el cliente o cuando la interceptación ha revelado hechos distintos de los que constituyen el objeto de la investigación penal y la acusación.

Las disposiciones del procedimiento penal son las únicas que pueden satisfacer estas exigencias que, además, son coherentes con el Convenio del Consejo de Europa de 1981 (Vida privada, bancos de datos). De hecho, es imposible aislar la cuestión de la interceptación de las comunicaciones de la cuestión de los bancos de datos, ya que las interceptaciones dan lugar al archivo y almacenamiento de la información obtenida. Para los Estados que también han ratificado el Convenio de 1981, su legislación debe satisfacer estas dobles exigencias.

Los trabajos del Consejo de Europa (Coloquio Orwell en Estrasburgo el 2 de abril de 1984, y Coloquio del Banco de Datos en Madrid el 13 de junio de 1984) se han orientado hacia el mismo fin, a saber, la protección del individuo amenazado por los métodos de almacenamiento y transmisión de información. La misión del Consejo de Europa y de sus órganos es impedir el establecimiento de sistemas y métodos que permitan al "Gran Hermano" hacerse dueño de la vida privada del ciudadano. En efecto, tan grave es someterse a medidas de interceptación en contra de la propia voluntad como no poder impedir las cuando son ilegales o injustificadas, como ocurría, por ejemplo, con el personaje de Orwell que, dentro de su propia casa, estaba continuamente vigilado por una cámara de televisión sin poder apagarla.

La distinción entre las interceptaciones administrativas y las interceptaciones autorizadas por una autoridad judicial debe establecerse claramente en la ley para cumplir con el artículo 8 (art. 8); parece preferible establecer la legalidad de ciertas intervenciones dentro de un marco legal establecido en lugar de dejar un vacío legal que permita la arbitrariedad. La designación de las instituciones colectivas encargadas de velar por el cumplimiento ex post facto



El control de las modalidades de aplicación de las medidas de interceptación; la determinación de las fechas de anulación de las medidas de escucha y de seguimiento, los medios de destrucción del producto de la interceptación; la inclusión en el código de procedimiento penal de todas las medidas aplicables a estas cuestiones para garantizar la protección de las palabras pronunciadas en un contexto privado o en un lugar privado, la comprobación de que las medidas no constituyen una estratagema desleal o una violación de los derechos de la defensa: toda esta panoplia de requisitos debe tomarse en consideración para juzgar si el sistema satisface o no las disposiciones del artículo 8 (art. 8). El caso Malone suscitó preguntas de este tipo, ya que el Estado no puede disfrutar de una "discreción ilimitada" a este respecto (véase la sentencia Klass).

Según el espíritu del Convenio del Consejo de Europa de 1981 sobre la vida privada y los bancos de datos, el derecho de acceso incluye el derecho de la persona a establecer la existencia de los datos, a establecer los bancos de los que es "sujeto de datos", el acceso propiamente dicho, el derecho a impugnar los datos, y las excepciones y derogaciones a este derecho de acceso en el caso, en particular, de las investigaciones policiales o judiciales que, por naturaleza, deben permanecer secretas durante la fase inicial para no alertar a los delincuentes o a los delincuentes potenciales.

La Recomendación R (83) 10 del Comité de Ministros del Consejo de Europa establece que debe garantizarse el respeto a la intimidad de las personas "en cualquier proyecto de investigación que requiera el uso de datos personales".

La naturaleza y las implicaciones del tratamiento de datos son totalmente diferentes en cuanto entra en escena la informatización. El Tribunal Constitucional de Karlsruhe ha identificado acertadamente el concepto de "autodeterminación informativa", es decir, el derecho del individuo a decidir dentro de qué límites pueden divulgarse los datos relativos a su vida privada y a protegerse contra una tendencia creciente a convertirlo en "propiedad pública".

En 1950, las técnicas de interferencia en la vida privada eran todavía arcaicas; el significado y el significado del término interferencia tal como se entendía en aquella época no puede prevalecer sobre el significado actual. Por consiguiente, las interceptaciones que en épocas anteriores requerían el recurso a las escuchas deben calificarse de "interferencias" en 1984, aunque se hayan efectuado sin intervención gracias a las técnicas de "pinchazos" y de escucha a distancia.

En efecto, como se recuerda en el apartado 42 de la sentencia Klass, el apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2), al prever una excepción a un derecho garantizado, "debe interpretarse de forma restrictiva" y "los poderes de vigilancia secreta de los ciudadanos, que caracterizan al Estado de policía, sólo son tolerables en virtud del Convenio en la medida en que sean estrictamente necesarios para la salvaguardia de las instituciones democráticas". Dejar exclusivamente en manos de la policía, incluso bajo el control del Ministerio del Interior, la tarea de evaluar el grado de sospecha o de peligrosidad no puede considerarse, en mi opinión, un medio adecuado y coherente con el objetivo perseguido, aunque éste sea legítimo; y en cualquier caso, las prácticas de interceptación sistemática de



comunicaciones en ausencia de un control imparcial, independiente y judicial sería desproporcionado con respecto al objetivo que se pretende alcanzar. A este respecto, la sentencia Malone debe leerse con referencia al razonamiento expuesto en la sentencia Klass.

Es cierto que hay que dejar a los Estados un margen de apreciación interno y que el alcance de este margen no es idéntico respecto a cada uno de los objetivos enumerados en los artículos 8 y 10 (art. 8, art. 10), pero el derecho al respeto de la vida privada frente al espionaje de las autoridades ejecutivas entra en la categoría más exigente de los derechos del Convenio y, por tanto, implica una cierta restricción de este "margen de apreciación" interno y del margen de apreciación. En este ámbito (más que en el de la moral - véase la sentencia Handyside), se puede sostener que es posible, sin dejar de tener en cuenta las circunstancias derivadas de la amenaza que supone el terrorismo para las sociedades democráticas, identificar normas europeas de conducta estatal en relación con la vigilancia de los ciudadanos. Las características compartidas de los textos legales o de los proyectos de ley relativos a los bancos de datos y a la interceptación de las comunicaciones son una prueba de esta conciencia.

El Tribunal de Justicia, en su examen de los casos de violación del artículo 8, debe poder investigar todas las técnicas que dan lugar a la injerencia. El Sindicato de Ingenieros de Correos, en el transcurso del caso Malone, se refirió a las propuestas de adopción de una normativa capaz de adaptarse a las nuevas técnicas a medida que se desarrollen y a un sistema de

órdenes judiciales emitidas por "magistrados".

El Tribunal de Justicia ha declarado, con razón, que también se ha violado el artículo 8, apartado.

1 (art. 8-1) en materia de medición.

Sobre este punto, también habría sido posible pronunciarse aplicando el apartado 2 del artículo 8 (art. 8-2). La medición exhaustiva de las comunicaciones telefónicas (origen, destino, duración), cuando se efectúa con una finalidad distinta de la exclusivamente contable, aunque no haya interceptación como tal, constituye una injerencia en la vida privada. Sobre la base de los datos así obtenidos, las autoridades pueden deducir información que no debería ser de su conocimiento. Es sabido que, en lo que respecta a los bancos de datos, el tratamiento de datos "neutros" puede ser tan revelador como el tratamiento de datos sensibles.

La simple referencia en la sentencia a la noción de necesidad en una sociedad democrática y a la exigencia de "garantías adecuadas", sin ninguna elucidación de los principios y condiciones principales que acompañan a estas garantías, podría ser inadecuada a los efectos de la interpretación que el Estado debe dar al Convenio y a la sentencia.

La sentencia Malone, que complementa a la sentencia Klass, en el sentido de que llega a una conclusión de violación al considerar insatisfactorio un sistema que no está establecido ni por la ley ni por ningún equivalente legal en el derecho anglosajón, ocupa su lugar en esa línea continua de decisiones a través de las cuales el Tribunal actúa como guardián del Convenio. El Tribunal cumple esta función



invirtiendo el artículo 8 (art. 8) en toda su dimensión y limitando el margen de apreciación especialmente en aquellos ámbitos en los que el individuo es cada vez más vulnerable como consecuencia de la tecnología moderna; el reconocimiento de su derecho a ser "dejado en paz" es inherente al artículo 8 (art. 8). La Convención protege a la comunidad de los hombres; el hombre de nuestro tiempo tiene la necesidad de preservar su identidad, de rechazar la total transparencia de la sociedad, de mantener la intimidad de su personalidad.