

## **21.b. ESCRITO DE QUEJA AL JUEZ POR CACHEO CON DESNUDO INTEGRAL Y SOLICITUD DE CUESTION DE INCONSTITUCIONALIDAD**

Juzgado de Vigilancia Penitenciaria núm.

### AL JUZGADO

D/Dña.....interno/a en el Centro Penitenciario de ..... y cuyas demás circunstancias constan en el expediente penitenciario, ante el Juzgado comparezco y como mejor proceda en Derecho,

### DIGO

Que por medio del presente escrito vengo a interponer QUEJA por el cacheo con desnudo integral al que fui obligado sin mi consentimiento, y sin que existiesen motivos de seguridad concretos y específicos, así como razones individuales y contrastadas, vulnerándose, de esta forma, el derecho fundamental a la intimidad reconocido en el artículo 18.1 de la Constitución española. Esta Queja se ante este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria al amparo del art. 76.2 LOGP

### HECHOS

**PRIMERO.** Que el día ..... (RELATAR TODO LO SUCEDIDO) -ejemplo: *"Señor Juez, mi nombre es....., tengo .... años de edad, entré por primera vez en la cárcel cuando tenía ..... llevo preso .....años, y en primer grado ..... años; tengo -hijos, marido, mujer, padres, madres...- soy una persona con sentimientos, aún soy capaz de tener una pizca de ilusión, aunque si le soy sincero, la angustia, la impotencia, la tristeza, acaban por dominarme. A pesar de encontrarme en este departamento de aislamiento también tengo un espacio personal que nadie me puede arrebatarme: la dignidad. Me dirijo a usted porque sé que también es persona y además es quien puede corregir las actuaciones ilegales o injustas de la administración penitenciaria. El día 15 de mayo de este año las personas que trabajan como funcionarios en esta cárcel y que prestan servicio en el módulo de aislamiento en el que me encuentro, entraron en mi celda y me dijeron que me quitase la ropa para un cacheo. Me desvestí, y mi cuerpo quedó desnudo ante su vista. Aunque he sufrido cientos de cacheos de esta forma me siguen generando una sensación intensa de indefensión física, de vulnerabilidad, y sobre todo de vergüenza. No acabo de entender el porqué del proceder de estas personas para conmigo, porque supongo que será desagradable para ellos tener que obligarme a que me desvista y les muestre mi cuerpo desnudo. Al parecer son órdenes de sus superiores porque el reglamento penitenciario ampara esta práctica, pero tampoco me enseñaron la autorización del jefe de Servicios. Quiero también decirle que estos cacheos me los hacen cada semana (poner los días). Puedo entender que cuando tengan sospechas concretas por motivos de seguridad me hagan un cacheo de este tipo, pero digo yo que deberán existir sospechas o motivos concretos, ¿no cree usted, señor juez?; y en este caso, ¿no cree que deberían darme una bata para cubrir mi cuerpo sin tener que pedírsela?; si se la pido yo puedo entrar en un conflicto porque como usted podrá comprender las relaciones entre estas personas y yo no son buenas, y, cuando les pido algo, no se lo toman a bien, a veces por mi tono al pedirlo, y a veces porque ellos se sienten atacados y ofendidos por mí.*

*Sr. Magistrado, el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria de Coruña ha dictado una resolución el 13 de marzo de 2000 por la que se ordena al Centro Penitenciario de Texeiro que abandonen la práctica de*

*cacheos con desnudo integral como práctica rutinaria, sin perjuicio de otras medidas de seguridad o, incluso de este, pero practicada de la forma que establezca el art. 68 RP.*

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**SEGUNDO.** El derecho a la intimidad personal consagrado en el artículo 18.1 aparece configurado como un derecho fundamental, estrictamente vinculado a la propia personalidad y que deriva, sin duda, de la dignidad de la persona humana que el artículo 10.1 reconoce. La intimidad personal entraña la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás necesario según las pautas de nuestra cultura para mantener una calidad mínima de vida humana (Sentencias del Tribunal Constitucional 231/1988, 179/1981, 20/1992).

De la intimidad personal forma parte, según tiene declarado el Tribunal Constitucional, la intimidad corporal, de principio inmune en las relaciones jurídico-públicas, de toda indagación o pesquisa que sobre el propio cuerpo quisiera imponerse contra la voluntad de la persona. Con lo que queda así protegido por el ordenamiento jurídico el sentimiento de pudor personal, en tanto responda a criterios arraigados en la cultura de la propia comunidad (Sentencias del Tribunal Constitucional 37/1989, 120/1990 y 137/1990).

Pero dicho esto, conviene precisar que el ámbito corporal constitucionalmente protegido no es una entidad física, sino cultural y, en consecuencia, determinada por el criterio dominante en nuestra cultura sobre el recato corporal. Por otro lado, aun tratándose de actuaciones que afecten al ámbito protegido, la intimidad personal puede llegar a ceder en ciertos casos y en cualquiera de sus diversas expresiones ante exigencias públicas, pues éste no es un derecho de carácter absoluto (Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1987). En el ámbito penitenciario el Tribunal Constitucional ha puesto de relieve que una de las consecuencias más dolorosas de la pérdida de libertad es la reducción de la intimidad, pues quedan expuestas al público e incluso necesitadas de autorización, muchas actuaciones que normalmente se consideran privadas o íntimas. Pese a ello, pueden considerarse ilegítimas como violación de la intimidad "aquellas medidas que la reduzcan más allá de lo que la ordenada vida en prisión lo requiere" (Sentencia del Tribunal Constitucional 89/1987).

Por todo ello, si bien la medida de registro personal de los reclusos puede constituir en determinadas situaciones un medio necesario para la protección de la seguridad y el orden del establecimiento y entre tales situaciones se halla aquella en la que exista una situación excepcional en el centro, no obstante, ello pone en relieve que para afirmar la conformidad de la medida enjuiciada con la garantía constitucional a la intimidad personal, no es suficiente alegar una finalidad de protección de intereses públicos. De manera que es preciso ponderar de forma equilibrada la gravedad de la intromisión que comporta la intimidad personal y, de otra parte, si la medida es imprescindible para asegurar la defensa del interés público que se pretende proteger. ¿Tiene sentido que me han desnudar cada ..... XX... días sin existir razones de seguridad?

**TERCERO.** En este caso que estoy denunciado ante el Juzgado de Vigilancia Penitenciaria no existen "motivos de seguridad concretos y específicos", ni era necesario para salvaguardar la seguridad del centro penitenciario, ni la medida era urgente, ni existe la certeza de la puesta en peligro de la seguridad del centro, o, al menos, no me han informado de ello. La decisión de practicar un cacheo no puede tomarse de una manera arbitraria, caprichosa, ni de forma sistemática, aunque el art. 93 RP lo prevea.

Los cacheos, al ser una limitación a un derecho fundamental deben practicarse con las siguientes garantías (justificación, necesidad, proporcionalidad, urgencia, certeza):

1) **Justificación.** Para la realización de un cacheo con desnudo integral es necesario que quede Justificado, en cada caso concreto, por intereses directamente derivados del texto constitucional: La limitación de derechos fundamentales sólo puede hacerse en virtud de otros bienes, valores o derechos constitucionalmente protegidos, y derivados directamente del texto constitucional que, en el caso concreto, resultan incompatibles con el derecho fundamental que trata de limitarse. Si bien, la seguridad interior del establecimiento penitenciario constituye un interés directamente derivado del texto constitucional, y por tanto puede válidamente erigirse en límite del derecho a la intimidad, mediante la medida del cacheo, lo que falla es la inmediatez en este caso concreto. Este interés constitucional no está en juego siempre en que se practican los cacheos en este régimen de vida -régimen cerrado-, dada la periodicidad diaria, RUTINARIA, con que la normativa reglamentaria obliga a realizarlos. Para limitar válidamente derechos fundamentales, según reiterada jurisprudencia constitucional, no son válidas las justificaciones genéricas, sino que debe realizarse una cuidadosa justificación en el caso concreto, mediante un proceso de ponderación en el que estén presentes las exigencias del principio de proporcionalidad: adecuación o idoneidad para conseguir el objetivo que se persigue con la medida limitadora, necesidad de la misma por ser el medio menos restrictivo aplicable para alcanzar el objetivo, razonabilidad o proporcionalidad estricta, y que la lesión del derecho guarde una relación razonable con la importancia del objetivo perseguido.

2) **Necesidad.** El cacheo al que he sido sometido vulnera el principio de necesidad. El cacheo no es el medio menos restrictivo del derecho a la intimidad que hubiera podido utilizarse para salvar la seguridad interior del establecimiento penitenciario, toda vez que al realizarse de forma rutinaria, queda sin fundamento al no existir peligro para la seguridad del centro penitenciario. Cuando la seguridad no está, de hecho, en peligro, ni siquiera es adecuado o idóneo limitar el derecho a la intimidad, porque esta limitación es perfectamente inútil, no sirve para salvar ningún interés en conflicto con el derecho fundamental.

3) **Proporcionalidad.** El cacheo ha vulnerado el principio de proporcionalidad en sentido estricto: Sólo los más graves ataques a los más urgentes intereses estatales pueden justificar las más graves lesiones de los derechos fundamentales. El principio de proporcionalidad en sentido estricto supone que cuanto más afecte una intervención a los derechos fundamentales, las razones utilizadas para la justificación de la medida restrictiva<sup>1</sup> deberán ser más cuidadosamente tenidas en cuenta.

La invocación a que estoy clasificado en primer grado, y por tanto soy de peligrosidad extrema, no sirve para limitar de forma válida el derecho fundamental de intimidad personal. Como acertadamente señala la STC 57/94 de 28 feb., FJ 6 B, no basta la simple invocación del interés público, sino que es imprescindible la fundamentación de la medida por la Administración Penitenciaria en el caso concreto. Sólo tal fundamentación permitirá que sea apreciada por el afectado en primer lugar y, posteriormente, que los órganos judiciales puedan controlar la razón que justifique, a juicio de la autoridad penitenciaria, y atendidas las circunstancias del caso, el sacrificio del derecho fundamental. Esto exige:

a) La existencia de una "motivación suficiente y urgente necesidad (Auto del JVP de Málaga de 13.01.94 de 04.11.93 y de 07.02.94) cuando concurren motivos de seguridad concretos y específicos, y cuando existan razones individuales y contrastadas que hagan pensar que la persona presa oculta en su cuerpo algún objeto peligroso o alguna sustancia que pueda causar daño a la salud o a la integridad física de las personas, o que sea capaz de alterar el buen orden/convivencia del Centro Penitenciario (art. 68.2 RP). La decisión de practicar un cacheo no puede tomarse de una manera arbitraria, caprichosa, ni de forma sistemática, ni siquiera de prevención general -en este sentido es preciso la existencia de «sospechas

---

<sup>1</sup>GAVARA, JC., "Derechos Fundamentales...", p. 309

fundadas y concretas de que se va a introducir una sustancia prohibida, pero nunca se puede hacer por razones de prevención general» (sobre determinados grupos como medio de disuasión de determinadas conductas) Auto del JVP Granada de 31 de julio de 1995-. En base a todo ello, se debe exigir además de urgencia en la intervención, certeza en el peligro inminente para la seguridad del establecimiento penitenciario, y no mera probabilidad, como parece exigir la regulación vigente. Sin embargo, la redacción del precepto reglamentario puede abrir dudas para que se ampare este cacheo por la existencia de meras sospechas: ¿Por qué el art. 93.1.2ª, al regular el cacheo con desnudo integral en régimen cerrado, habla de "cuando existan fundadas sospechas", mientras que el art. 68.2, al regularlo en general, exige "razones individuales y contrastadas"? Una sospecha, por muy fundada que sea, no exige la necesidad de un contraste, de una indagación no meramente superficial para comprobar que ese peligro existe. Y aún así, quizá debiera exigirse aún más en la regulación de cualquier cacheo con desnudo integral: la certeza de que la seguridad de la prisión está en peligro, y no mera probabilidad, lo que introduce una brecha para la arbitrariedad en materia tan delicada. El cacheo con desnudo integral, como forma extrema de ataque al derecho a la intimidad debe justificarse también de forma en extremo cuidadosa. Por ello, no son suficientes las meras "sospechas" por parte de los funcionarios de prisiones, para practicarlos, como exige la normativa reglamentaria en régimen cerrado. Debe exigirse certeza de que la seguridad interior del establecimiento está en peligro, pues sólo esa certeza puede motivar una actuación urgente. De la misma manera que para limitar la inviolabilidad domiciliaria, el TC ha exigido que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, tengan la certeza de la comisión de un delito de narcotráfico, para entrar en el domicilio y registrarlo, cuánto más debe exigirse esto para registrar el cuerpo de una persona, limitando con ello, de forma extrema, la intimidad personal. Además, después del registro domiciliario justificado con esta urgencia, es obligatorio ponerlo en conocimiento del juez, y sin embargo, tras un registro corporal con desnudo integral, no se hace mención de remitir al juez de vigilancia el informe correspondiente. Con ello, las garantías establecidas reglamentariamente para el caso que por este escrito vengo a denunciar -cacheo con desnudo integral- son insuficientes, desde el punto de vista de la proporcionalidad.

**CUARTA.** Todos estos extremos a los que nos hemos referido deben justificarse/motivarse ante el director (también debería exigirse ante Juez de Vigilancia Penitenciaria) en cada caso concreto, así como su forma de realización, (STC 28 febrero de 1994, Autos del JVP de Soria de 15 de mayo de 1994 y del JVP de Ciudad Real de 30 de mayo de 1994). Así, por ejemplo, no podrá considerarse justificación suficiente para la realización de un cacheo la simple alegación de que en la generalidad de las prisiones las comunicaciones íntimas son el medio habitual para que los internos reciban desde el exterior objetos peligrosos o estupefacientes, ya que tal afirmación tiene un carácter puramente genérico (STC 57/1994). Es necesario que se justifique convenientemente la práctica del cacheo en el escrito que realice el funcionario al director. Si no se recogen los motivos concretos e individuales que dieron lugar la práctica del cacheo, éste será nulo (auto JVP Castilla La Mancha de 11 de marzo de 1997), toda vez que la motivación no es sólo una elemental cortesía, sino un riguroso requisito del acto de sacrificio de derechos (STC 26/1981), ineludible cuando se trata de una medida limitativa de derechos fundamentales (STC 27/1989, 57/1994, 37/1996, 62/1996, 170/1996, entre otras muchas). En este mismo sentido, el Auto del JVP de Madrid núm. 1 de 29 de abril de 1994 que recoge esta cuestión al señalar que: «...en materia de limitaciones a un derecho fundamental la interpretación ha de hacerse siempre con carácter restrictivo. En el caso de los cacheos exige que existan indicios o sospechas de que el interno pueda esconder algún objeto prohibido en sus partes íntimas; sólo en este caso podrán autorizarse este tipo de cacheos integrales, pero no como forma habitual dado el sentido restrictivo indicado por el Tribunal Supremo...».

#### **SOLICITUD DE PRUEBA**

**PRIMERA.** Que para la acreditación de los extremos anteriormente expuesto solicito la práctica de los siguientes medios de prueba:

- Que se aporte documento escrito sobre el acuerdo de cacheo con desnudo integral, debidamente motivada y firmada por los funcionarios y por el Jefe de servicios. El juzgado de Vigilancia Penitenciaria deberá valorar la motivación acerca de la urgente necesidad, la certeza del peligro que atente contra la seguridad del centro penitenciaria, los funcionarios intervinientes, así como la fecha en que se adoptó.
- Que se aporten los escritos que los funcionarios que hayan efectuado los cacheos deben dirigir a los Jefes de Servicio.

### **SOLICITUD DE INAPLICACION DEL ART. 93.2 RP 1996 EN BASE AL ART. 6 LOPJ POR SER CONTRARIO A LA NORMATIVA CONSTITUCIONAL**

Entendemos, a la vista de las precedentes consideraciones, que la normativa del art. 93.2 RP es inconstitucional al establecer un cacheo diario, junto con la posibilidad de someter a un cacheo sólo sobre la base de la existencia de “fundadas sospechas”, en lugar de “motivos concretos y específicos y razones contrastadas e individuales”, y por la previsión del cacheo con desnudo integral como forma extrema de lesión del derecho a la intimidad personal, sin la más mínima apoyatura legal. Por ello, solicitamos de este Juzgado de Vigilancia Penitenciaria que haga uso de la prerrogativa concedida a los Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial en el art. 6 LOPJ e inaplique para este caso el art. 93.2 RP, desconociéndolo por resultar contrario a la Constitución.

**En su virtud,**

**SUPLICO al Juzgado,** que tenga por presentado este escrito y por interpuesta QUEJA contra el acto de desnudo integral que se realizó sin motivación alguna que acreditase la urgencia, necesidad y certeza de la situación de peligro, dictando resolución en el sentido declararlo nulo de pleno derecho, instando a la dirección del centro penitenciario a que en materia de cacheos con desnudo integral se someta a lo establecido en el art. 68 RP y a la doctrina del Tribunal Constitucional STC 57/94 y, por tanto, abandone la práctica de cacheos rutinarios. Asimismo solicitamos que cuando deban de hacerse que se me deje una bata para cubrir mi cuerpo, y que exista una autorización por escrito del director a fin de que se dé cuenta al juzgado de vigilancia penitenciaria a los efectos de control sobre limitación de derechos fundamentales.

Asimismo solicitamos que se interponga cuestión de inconstitucionalidad (art. 163 CE) contra el art. 23

**OTROSI DIGO,** que a efectos de un eventual recurso ante el Tribunal Constitucional una vez agotadas todas las instancias jurisdiccionales, hago explícita reserva del art. 18.1 C.E., así como los arts. 3 y 8.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, y 17.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.