

RELACIONES DE SUJECCIÓN ESPECIAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES. ALGUNOS APUNTES SOBRE EL DERECHO A LA INTIMIDAD EN LOS CENTROS PENITENCIARIOS ¹

Fernando Reviriego Picón

Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED)

1. CENTROS PENITENCIARIOS Y SUJECCIÓN ESPECIAL



A doctrina de las relaciones de sujeción especial, cuyo origen histórico habría que situarlo en la Alemania del siglo XIX (Laband, Jellinek, Mayer...), y que en los últimos años está siendo objeto de especial atención en nuestro país, fue objeto de severas críticas, desde diferentes disciplinas, a la hora de su acrítica traslación al ámbito penitenciario por el Tribunal Constitucional ². Las

¹ Una versión de este artículo fue presentado como comunicación al *VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, celebrado en la Universidad de Sevilla en diciembre de 2003.

² Sobre las relaciones de sujeción especial, puede verse, I. LASAGABASTER HERRARTE, *Las relaciones de sujeción especial*, Cívitas, Madrid, 1994; M. LÓPEZ BENÍTEZ, *Naturaleza y pre-*

razones son varias. Una de ellas, que en el momento de su adopción por el Alto Tribunal ya llevaba mucho tiempo cuestionada, allí incluso donde tuvo su nacimiento; referencia inexcusable en este punto sería la sentencia del *Bundesverfassungsgericht* Alemán de 14 de marzo de 1972, por todos conocida. Otra, la verdaderamente determinante, porque nos encontramos ante una construcción que sería innecesaria en nuestro ordenamiento al efecto de articular los peculiares contornos de la relación penitenciaria. Ésta, cabría dibujarla con exclusividad apelando sin más al artículo 25.2 de nuestra norma suprema, que, tras señalar, como primera provisión, la vigencia de los derechos fundamentales en el seno de esa relación (más allá de imprecisiones técnicas sobre su ámbito subjetivo, en las que no entraremos), determina que se encontrarían sujetos a una triple limitación. Éstas, provendrían del contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria.

Nuestro Tribunal Constitucional, ya desde sus primeros años (STC 74/1985), ha declarado que los internos en centros penitenciarios se integran en una institución preexistente que proyectaría su autoridad sobre aquéllos, adquiriendo el estatus específico de individuos sujetos a un poder público que no sería el que, con carácter general, existiría sobre el común de los ciudadanos, al tratarse de una relación de sujeción especial en la que acontecería una relativización de la reserva de ley. Ello sería consecuencia del carácter insuprimible de la potestad reglamentaria en ese ámbito, en orden a determinar en concreto las previsiones legislativas abstractas sobre las conductas identificables como antijurídicas (ver, por todas, la STC 2/1987).

Dicho colectivo, por tanto, puede ser objeto de limitaciones en sus derechos constitucionales que no serían de aplicación a ciudadanos comunes. Mas es claro que su delimitación concreta, su restricción, por tanto, habrá de ser justificada, necesaria y proporcional con el fin perseguido: debe velarse por la seguridad y buen orden regimental del centro peniten-

supuestos constitucionales de las relaciones especiales de sujeción, Cívitas, Madrid, 1994. Específicamente, para el ámbito penitenciario, I. RIVERA BEIRAS, «La doctrina de las relaciones de sujeción especial en el ámbito penitenciario (la zona del «no derecho»)», *Legalidad constitucional y relaciones penitenciarias de especial sujeción*, Bosch, Barcelona, 2000; B. MAPELLI CAFFARENA, «Las relaciones especiales de sujeción y el sistema penitenciario», *Estudios Penales y Criminológicos (XVI)*, Santiago de Compostela, 1993.

ciario, al corresponder a la administración penitenciaria la retención y custodia de los reclusos. En el bien entendido de que esa acotación o restricción no habrá de ser la norma, sino la excepción, sobre la base del valor preferente de dichos derechos.

Todo lo anteriormente dicho habría de contemplarse con el telón de fondo de la (pretendida) reeducación y reinserción social de los reclusos de la que nos habla la norma suprema, que, en cualquier caso, no se perfila –conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional– como un derecho fundamental del recluso, sino que lo hace, sin ser su única finalidad, como un mandato al legislador en orden a orientar la política penal y penitenciaria, mas que serviría de parámetro; qué duda cabe, para resolver acerca de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes penales. Tal configuración habría permitido a un sector de la doctrina defender que se pueda hablar de una devaluación de las previsiones del artículo 25.2 del texto constitucional³.

En todo caso, y aunque plasmada dicha relación de sujeción especial de manera recurrente en la doctrina del Alto Tribunal (la última ocasión en la reciente STC 169/2003, donde se abordó el secreto de las comunicaciones del recluso, específicamente la «*correspondencia entre presos dentro del mismo establecimiento*»), es de destacar que se ha evitado conscientemente la plasmación de esa terminología en sede normativa. Concretamente, es significativo que durante la elaboración del Reglamento Penitenciario de 1996 (en donde se encontraba contenida primigeniamente el artículo 5 del Anteproyecto), se optó por su no inclusión en el texto definitivo, al considerarla poco conveniente al tratarse de una locución creada en su origen histórico para justificar tres privilegios de la Administración regia: la relajación del principio de legalidad, la limitación de los derechos fundamentales de ciertos súbditos y la ausencia de tutela judicial de determinados actos admi-

³ Para A. TÉLLEZ AGUILERA, por ejemplo, dicha devaluación derivaría de su confusión entre los fines de la pena y los derechos que tiene el condenado; su eventual configuración como tal derecho supondría para este autor un «revulsivo para la actuación de la administración penitenciaria que se vería compelida a poner en funcionamiento verdaderos programas de tratamiento», *Seguridad y disciplina penitenciaria. Un estudio jurídico*, Edisofer S. L., Madrid, 1998, pp. 36-37. Véase, también, sin ánimo exhaustivo, B. MAPELLI CAFFARENA, «El sistema penitenciario, los derechos humanos y la jurisprudencia constitucional», *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales*, Bosch, Barcelona, 1994, p. 24; J. M. TAMARIT SUMALLA; F. SAPENA GRAU, y R. GARCÍA ALBERO, *Curso de Derecho Penitenciario*, Cedecs, Barcelona, 1996, p. 40

nistrativos⁴. Ello resulta especialmente comprensible, más aún, plausible, pues, como ya hemos reseñado, nos encontraríamos ante una construcción que, como poco, no resultaría necesaria.

Sentado lo anterior, debemos destacar que han sido muchas y variadas las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional sobre el ámbito penitenciario en estos años; más de un centenar largo de ellas desde aquella, ahora lejana, STC 29/1981, sobre presentación de escritos (a efectos de cómputo de plazos) en el centro penitenciario⁵. De cualquier forma, y como ya vimos, todavía habría que aguardar casi un lustro para que se configurara la relación penitenciaria como una relación de sujeción especial, al hilo de un recurso de amparo interpuesto a raíz una sanción disciplinaria impuesta por la Junta de Régimen y Administración del Centro Penitenciario (STC 74/1985).

Entre las materias más analizadas por aquél se encontrarían, en primer lugar, las sanciones disciplinarias o la intervención de las comunicaciones, aunque también otras múltiples como la clasificación de los internos, sus comunicaciones íntimas, la asistencia letrada en los procedimientos sancionadores, los permisos de salida, la organización del trabajo, la posibilidad de disponer de ordenador en la propia celda..., e incluso la propia finalidad de la pena; entre las más controvertidas, habría que citar sin duda las sentencias sobre la alimentación forzosa de los reclusos en determinadas circunstancias acerca de las que tanto se ha escrito, y, cuando han transcurrido más de diez años, todavía se sigue escribiendo.

Esta extensa jurisprudencia, en todo caso, no ha permitido dibujar de manera más ajustada los perfiles concretos de esta relación de sujeción especial, a la que el propio Tribunal tildará en ocasiones de imprecisa. Aunque no puede negarse que este defecto parece tornarse en virtud, para la óptica de la administración penitenciaria, se entiende, cuando con su sola invocación podrían fundamentarse restricciones que de otra manera serían de difícil sustento. Su utilidad sería manifiesta desde esa perspectiva. Recordemos, por ejemplo, algunas de las afirmaciones más polémicas y discutidas de las decisiones de los presos del GRAPO antes reseñadas,

⁴ Véase Dictamen 3.131/95/2.797/95 emitido por la Comisión Permanente el 11 de enero de 1996; cfr. A. TÉLLEZ AGUILERA, cit., p. 24.

⁵ Recordemos, cómo se señaló entonces, de manera lógica, que debía entenderse que «(...) el escrito se ha presentado –a los efectos legales– en el momento en que el interno lo entrega a la administración penitenciaria (puesto que) es la única solución posible para no colocar al interno en una condición de desigualdad ante la ley (art. 14 CE), ya que de no ser así dispondría de un plazo menor al legal» (STC 29/1981, FFIJ 5 y 6).



y que quizá sean una buena muestra de esa sentencia tantas veces apuntada en el mundo anglosajón, *hard cases make bad law*.

En las presentes notas haremos referencia a uno de los derechos del interno que indudablemente se ha de ver más afectado por la privación de libertad, el derecho a la intimidad, recogido en el artículo 18 de nuestra norma suprema.

2. DIMENSIONES DEL DERECHO A LA INTIMIDAD

Dentro de su amplia jurisprudencia en esta materia el Tribunal Constitucional ha ido perfilando diferentes dimensiones dentro de ese derecho de difícil definición, dinámico y de delimitación casuística, que es la intimidad. Aquéllas se han dibujado en función de las diferentes amenazas frente a las que se ha de articular la protección de este derecho, no definido constitucionalmente y de doble proyección. Lo ha hecho en todo caso desde una formulación amplia, no en vano el concepto de intimidad como señala la doctrina (más allá de esa referencia clásica al estudio de Warren y Brandeis que habitualmente sirve de pórtico en los estudios sobre esta materia⁶, y que no es preciso traer a colación ahora), es esencialmente abierto, pues: «¿Qué hay de común entre el acoso sexual ambiental (STC 224/1999) y la divulgación por un medio de comunicación de que un arquitecto padece SIDA (STC 20/1992)? o: ¿Qué relación existe entre las inmisiones de ruidos evitables insoportables en el propio domicilio (STC 119/2001) y las indagaciones o investigaciones sobre partes íntimas del cuerpo (STC 37/1989)?»⁷.

Garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida frente a la acción y el conocimiento de los demás es el objeto de este derecho que ahora tratamos. Este ámbito se protege tanto respecto de los poderes públicos como de los particulares, y se encuentra vinculado de manera inmediata y directa con el respeto de su dignidad como persona, su personalidad, siendo necesario para mantener una calidad mínima de vida humana (véanse, entre otras, sin ánimo exhaustivo, las SSTC 73/1982, 110/1984, 231/1988,

⁶ S. WARREN, y L. BRANDEIS, «The right to privacy», *Harvard Law Review*, vol. IV, núm. 5, 1890.

⁷ L. J. MIERES MIERES, *Intimidad personal y familiar*, Aranzadi, 2002, p. 23.

197/1991, 143/1994, 151/1997, 134/1999, 115/2000 y 83/2002). Como señaló el Tribunal Constitucional en su sentencia 20/1992, sin este derecho no sería realizable, ni concebible, la existencia en dignidad que a todos quiere asegurar la norma fundamental. Ahora bien, dentro de su carácter personalísimo y su ligazón a la propia existencia del individuo, obvio es señalar que no se trata de un derecho absoluto. La eventual limitación, no obstante, lógicamente deberá encontrarse justificada y realizarse en circunstancias adecuadas y proporcionadas con su finalidad, siendo inexcusable apuntar por último, el carácter cambiante y evolutivo de este concepto, y su lógica interacción con otros derechos.

3. LA INTIMIDAD PERSONAL Y FAMILIAR EN LOS CENTROS PENITENCIARIOS A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

El derecho penitenciario, entendido como aquel conjunto de normas jurídicas reguladoras de la ejecución de las penas privativas de libertad, no es ajeno a las consecuencias que la pérdida de libertad conlleva en el derecho a la intimidad del recluso.

Éste se contempla, en primer lugar, de manera genérica, señalándose que los internos tendrán derecho a que se preserve su intimidad; de esta forma, podemos leer en el artículo 4 del Reglamento Penitenciario, tras apuntarse que la actividad penitenciaria habrá de ejercerse respetando la personalidad de los internos y los derechos e intereses legítimos de los mismos no afectados por la condena, que los internos tendrán derecho «a que se preserve su dignidad, *así como su intimidad, sin perjuicio de las medidas exigidas por la ordenada vida en prisión*». También se recoge con relación a cuestiones puntuales en el devenir de la relación jurídico-penitenciaria sobre las que habría una cierta prevención, al considerar necesario establecer una previsión expresa, puesto que podrían incidir de manera directa en dicho derecho; así, el alojamiento preferente en celdas individuales, las comunicaciones ordinarias y especiales, la protección de datos personales o el propio procedimiento de ingreso [véanse los artículos 19 y 51 de la Ley Penitenciaria y 4.2.b), 6 a 9, 15.6 y 45.7 de su Reglamento].

Sea en estas concretas cuestiones, sea en otras diversas, lo que resulta cierto es que, como ya dijimos *supra*, nos encontramos ante uno de los

derechos que, lógicamente, habrá de verse más afectado por esta privación de libertad. No en vano, en palabras del Tribunal Constitucional, esta afectación de la intimidad, que se vería reducida casi al ámbito de la vida interior, sería una de las consecuencias más dolorosas de esa privación apuntada; así, muchas de las actuaciones que de manera ordinaria se considerarían privadas e íntimas, se encontrarían no sólo expuestas al público, sino incluso necesitadas de autorización (STC 89/1987).

Tras apuntar esto, y dentro del amplio abanico de supuestos que podríamos estudiar, abordaremos ahora únicamente aquellos en los que el Tribunal Constitucional ha debido entrar a valorar las implicaciones que, respecto del derecho a la intimidad, determina la existencia de la relación jurídico penitenciaria. Lo haremos, siguiendo un orden lógico, comenzando por el propio reducto físico en el que el interno habrá de desenvolverse durante gran parte del tiempo, la celda; para, escalonadamente, a partir de ahí, analizar otras cuestiones en las que puede verse afectado con mayor intensidad aquel derecho, así, con la aplicación de medidas de seguridad interior, en las comunicaciones del recluso, o con la asistencia médica obligatoria.

Principio celular

La sensibilidad que parecen denotar las previsiones de la normativa penitenciaria respecto de la intimidad del recluso con relación al principio celular (vimos con anterioridad cómo se establece con carácter general que cada interno ocupara una celda individual) no impide que, en ocasiones (esto, teóricamente), bien por las concretas dimensiones de la celda de que se trate, bien por un incremento temporal de la población penitenciaria, pueda alojarse a más de un interno por celda. Ello sin hablar de lo previsto para establecimientos especiales o de régimen abierto, o de la propia petición del interno en este sentido.

Sin entrar a valorar el hecho de que la práctica ha determinado que, lo que se configura como una eventual limitación meramente temporal, pueda consagrarse de manera cuasi-permanente a causa de la masificación de los centros penitenciarios, lo único cierto es que esa compartición, *per se*, no implica a criterio del Tribunal Constitucional la vulneración de la intimidad del recluso. No podría hablarse, por tanto, sobre la base de las previsiones de la Ley General Penitenciaria, de un derecho subjetivo del recluso a la

celda individualizada; idea que fue señalada con claridad por aquél cuando conoció de esta cuestión en su sentencia 195/1995. Para un sector doctrinal, la argumentación del Tribunal en este punto, adolecería de un esfuerzo teorizador sobre la eventual emergencia de este derecho subjetivo de las propias previsiones del artículo 18 de nuestra norma suprema. Por más que, como se apunta, el resultado final sería exactamente el mismo: inexistencia de tal derecho. Señala en este sentido Duque Villanueva que «(...) al igual que no cabe inferir del contenido del derecho a la intimidad (...) o de la garantía a la inviolabilidad del domicilio el derecho a poseer o disfrutar de un domicilio o espacio físico en el que desenvolver la vida privada y familiar, tampoco creo que pueda inferirse como contenido del citado derecho fundamental en el ámbito penitenciario el derecho de los internos a alojarse en celdas individuales (...)»⁸.

No podemos olvidar, de cualquier forma, que, vinculado al principio celular, se encontrarían sin duda los eventuales registros en las celdas. Resultaría posible apuntar aquí (no olvidemos la amplitud del concepto constitucional de domicilio) que, sin poder extender al ámbito penitenciario, lógicamente, las exigencias de los registros domiciliarios, cabría abogar cuando menos por la presencia del recluso durante dichos registros, no en vano con motivo de tal registro quedaría afectado el derecho a la intimidad. Así se ha defendido desde el Defensor del Pueblo, aunque sus recomendaciones en esta línea no han sido atendidas, por más que desde la Administración se haya señalado que «cuando ello sea compatible con la seguridad y el buen orden del régimen, se permitirá la presencia del interno, aunque sin dar a este criterio naturaleza de norma escrita»⁹.

Seguridad en establecimientos penitenciarios. Cacheos con desnudo integral

No es preciso explicar ahora la necesidad de la existencia de medidas de seguridad en los centros penitenciarios; es la lógica consecuencia de las propias funciones de las instituciones penitenciarias, retención y custodia

⁸ J.C. DUQUE VILLANUEVA, «El derecho a la intimidad personal y familiar en el ámbito penitenciario», *Perfiles del derecho constitucional a la vida privada y familiar*, Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, 1996, p. 122.

⁹ *Informe del Defensor del Pueblo*, 2002, pp. 217.

de los detenidos, presos y penados, que exige la preservación del orden y la seguridad en el centro penitenciario.

Únicamente sería necesario apuntar en qué pueden consistir y en qué medida pueden afectar a la intimidad del recluso.

Si bien en la Ley General Penitenciaria estas cuestiones se encuentran un tanto dispersas y con falta de sistematización, en el Reglamento Penitenciario (tras la reforma de 1996) son objeto de tratamiento cuidadoso. Así, en su capítulo VIII se determina que este tipo de medidas pueden consistir en la observación de los internos, los recuentos de la población reclusa, así como en registros, cacheos (incluyendo el eventual desnudo integral durante la sustanciación de los mismos), requisas, controles e intervenciones. Unas y otras se encuentran especialmente detallados –arts. 63 a 72 del citado Reglamento–, tanto en las causas que pueden originarlas como en el procedimiento que ha de seguirse.

Muchas de ellas han llegado, por una u otra causa a conocimiento del Tribunal Constitucional; así, en alguna ocasión, la eventual afección de la integridad física por su aplicación (véase, por ejemplo, la STC 35/1996). Ahora bien, desde la perspectiva del derecho a la intimidad únicamente lo han sido los cacheos con desnudo integral, realizados bien con ocasión de la celebración de comunicaciones especiales, bien del ingreso de un recluso procedente de otro centro penitenciario. Estaríamos aquí ante un supuesto de intimidad corporal (ver STC 207/1996) que formaría parte de la intimidad personal, debiendo tenerse presente que su ámbito constitucionalmente protegido no sería una entidad física, sino cultural; no existiría así una identidad entre el ámbito de la intimidad corporal y la realidad física del cuerpo humano¹⁰.

Como es sabido, este tipo de cacheos no fueron contemplados de manera específica en la Ley General Penitenciaria de 1979, que apenas hacía (y hace) una genérica reseña a la realización de eventuales registros y cacheos en la persona de los internos dentro del respeto a la dignidad de la persona. Debió aguardarse al Reglamento de 1996 para su previsión,

¹⁰ Sobre la intimidad corporal, véase, J. LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, y L. RODRÍGUEZ RAMOS, «La intimidad corporal, devaluada», *Poder Judicial*, núm. 14, 1989; V. ITURRALDE SESMA, «Intervenciones corporales y derechos fundamentales», *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núm. 20/21, 1997, y F. J. DÍAZ REVORIO, «La Intimidad corporal en la jurisprudencia constitucional», *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núm. 20/21, 1997.

que, de manera plausible, plasmó normativamente la doctrina del Tribunal Constitucional contenida en una sentencia dictada dos años antes (STC 57/94).

Hasta ese momento, la existencia de esa previsión genérica había permitido a la administración penitenciaria justificar la evidente falta de unidad de criterio sobre estas prácticas en los centros penitenciarios, como así se comprueba tanto del estudio de las resoluciones de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria como (desde otra perspectiva), a partir de las respuestas que desde la Secretaría de Estado de Asuntos Penitenciarios se remitieron al Defensor del Pueblo ante sus recomendaciones en la materia¹¹. Todo ello sobre la genérica alegación de que con las comunicaciones especiales (en el caso del cacheo por ingreso en el centro penitenciario la justificación sería mucho más clara), nos encontraríamos ante el cauce ordinario en orden a la introducción en el centro tanto de estupefacientes como de objetos peligrosos, argumento que, si bien cierto, debe verse acompañado de la necesidad concreta e individualizada de la medida.

En su redacción actual, el Reglamento determina (más allá de las previsiones contempladas para la modalidad de vida en departamentos especiales) que el (eventual) cacheo con desnudo integral del recluso deberá llevarse a cabo, por funcionarios del mismo sexo, en lugar cerrado y sin la presencia de otros internos, y que únicamente se realizará por «motivos de seguridad concretos y específicos», si existen «razones individuales y contrastadas que hagan pensar que el interno oculta en su cuerpo algún objeto peligroso o sustancia susceptible de causar daño a la salud o integridad física de las personas o de alterar la seguridad o convivencia ordenada del centro»; del referido cacheo deberá formularse parte escrito dirigido al jefe de servicios por los funcionarios que lo hubieren realizado¹².

Han sido varias las ocasiones en que el Tribunal Constitucional ha conocido de la aplicación de estas medidas, la primera de ellas en la STC 57/1994, la más reciente en la STC 218/2002¹³.

¹¹ Véase, por ejemplo, la respuesta ofrecida a la Recomendación 60/1994, sobre el derecho a la intimidad de los reclusos, en donde se apuntaba la existencia de criterios sustancialmente distintos en la realización de estos cacheos en los centros penitenciarios.

¹² Con relación a la forma y exigencias de realización de los cacheos, véase J. C. RÍOS MARTÍN, *Manual de ejecución penitenciaria*, (2.ª edición), Colex, Madrid, 2001, pp. 229 a 235.

¹³ Sobre esta sentencia, F. REVIRIEGO PICÓN, «Intimidad corporal y cacheos con desnudo integral tras las comunicaciones íntimas de los reclusos a la luz de la STC 218/2002, de 25 de noviembre», *Revista General de Derecho*, núm. 2, 2003.

En todas ellas, el *leit motiv* de la *ratio decidendi* ha sido el siguiente: «(...) *incluso encontrándose en una relación de sujeción especial* (...) una persona, contra su voluntad, no puede verse en la situación de exponer y exhibir su cuerpo desnudo ante otra persona, pues ello quebrantaría su intimidad corporal; si bien ha de recordarse que no es éste un derecho de carácter absoluto, sino que puede verse limitado cuando existe la *necesaria justificación*, y esta limitación se lleva a cabo en *circunstancias adecuadas y proporcionadas con su finalidad* (...)», –por todas, STC 57/1994–, añadiéndose en los supuestos en que, junto a la desnudez, se exigía la práctica de flexiones ante el funcionario, que dicho acto «(...) acrecienta la quiebra de la intimidad corporal que la misma situación de desnudez provoca, al exhibir o exponer el cuerpo en movimiento. Y ha de repararse (...) que por la posición inhabitual e inferior del cuerpo, respecto a quien imparte la orden durante las flexiones, ello entraña una situación susceptible de causar mayor postración o sufrimiento psíquico a quien la sufre (...)».

En líneas generales, como doctrina que cabría aplicar a las diferentes medidas de registro personal, habilitadas en sede legal, habría que reseñar lo siguiente: resultan necesarias en determinadas ocasiones; el objetivo pretendido con tales medidas es la protección de la seguridad y orden interno de un centro penitenciario, encontrándose justificadas aquéllas cuando se produzca una situación en el centro en donde existan amenazas, por el comportamiento de los reclusos, del orden y seguridad apuntados. No bastaría, por tanto, una mera invocación de protección de los intereses públicos, ni una genérica reseña de que son este tipo de comunicaciones el medio habitual de introducir sustancias u objetos en la prisión; conforme a la regla de proporcionalidad de los sacrificios debe existir una adecuada ponderación entre la medida y el derecho a la intimidad de los reclusos, pues han de emplearse los medios que lesionen en menor medida dicho derecho, no debiendo limitarlo más allá de lo estrictamente razonable. El Alto Tribunal se apoyaría aquí en la doctrina de la Comisión Europea de Derechos Humanos –y más concretamente en su Decisión de 15 de mayo de 1980, caso *McFeeley y otros v. Reino Unido*–, en donde se consideró que medidas de registro personal, como la analizada por aquél, constituían un medio necesario en los casos en que existieran situaciones excepcionales en el centro penitenciario, con graves amenazas de su orden interno y su seguridad por el comportamiento de los reclusos.

Se exige de esta forma que este tipo de medidas, que inciden de manera directa en la intimidad del interno, únicamente sean aplicadas en supuestos específicos, con adecuada motivación y con criterios de excepcionalidad y proporcionalidad. Y, lógicamente, de manera subsidiaria, para el caso de que no sea posible aplicar otros instrumentos menos restrictivos respecto del derecho a la intimidad, habitualmente, de carácter electrónico. Mas sin perder de vista que la aplicación de éstos, en todo caso, podría implicar la afeción de otros derechos, así la integridad física del interno¹⁴.

De cualquier modo, lo cierto es que la práctica nos muestra una aplicación casi sistemática de esta medida de seguridad, más allá de lo que prescribirían las exigencias de seguridad u orden regimental del centro penitenciario¹⁵. Muchos son los centros penitenciarios que se sirven, como panacea de cualquier intervención, y especialmente de la que ahora nos ocupamos, de una genérica idea de protección de seguridad. Más aún en los últimos tiempos, donde el incremento continuo de internos en los centros penitenciarios está produciendo la saturación de los mismos, agravando con claridad las carencias en infraestructuras penitenciarias y acentuando los problemas de seguridad.

El carácter excepcional y subsidiario de la medida se transforma, por arte de esa laxa invocación de las razones de seguridad reseñada, en una medida casi ordinaria. Así se ha puesto de manifiesto en el último Informe del Defensor del Pueblo, correspondiente al año 2002, resaltando que «la información estadística elaborada por la propia Administración demuestra una aplicación ilegal del registro con desnudo integral, y resulta absolutamente sorprendente que, en contra de la norma, el Informe de 3 de octubre de 2002 insista en que la medida de cacheo puede aplicarse para la prevención general, es decir, para la evitación de otros casos de introducción de objetos o sustancias en los centros penitenciarios y no específicamente por quien es objeto de esta medida».

¹⁴ Como argumentó el Tribunal Constitucional en la STC 35/1996, deberá prevenirse razonablemente que «el riesgo queda cortado mediante la observancia de las precauciones precisas para la inocuidad de aquélla, tales como la utilización de aparatos idóneos, que el nivel de radiación sea adecuado y controlado, los intervalos de aplicación suficientes, etc., según las técnicas internacionalmente experimentadas y admitidas».

¹⁵ Véanse los datos que sobre esta cuestión ofrecen J. C. RÍOS MARTÍN, y P. J. CABRERA CABRERA, en su trabajo «La cárcel: descripción de una realidad», *Cuadernos de Derecho Penitenciario*, núm. 5, 1999.



Para finalizar este apartado, cabe apuntar las recomendaciones que, desde esta misma institución, se vienen realizando desde tiempo atrás, dentro de la importante labor que desempeña en este ámbito a través de las quejas que recibe y las visitas periódicas que gira a los centros penitenciarios. Entre ellas, destacaría esencialmente la necesidad de que este tipo de medidas fueran comunicadas de manera inmediata a los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, especificándose en dicha comunicación las circunstancias de excepcionalidad y proporcionalidad que concurrirían en cada caso concreto. Dicha actuación no implicaría una pérdida de agilidad o eficacia de las actuaciones, en tanto que, con independencia de este acto, el parte ya habría debido ser preceptivamente elaborado conforme a las previsiones del Reglamento Penitenciario. Sólo se precisaría, en consecuencia, su remisión. Tanto la prevención frente a los cacheos con desnudo integral como la necesidad de que hubiera de producirse esta comunicación, también ha sido destacada desde los propios Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, pudiendo resaltarse que en la última reunión celebrada por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria se ha acordado por unanimidad oficiar a los centros penitenciarios para que, a partir de este momento, dicha comunicación se produzca en orden a valorar la «necesidad, idoneidad y proporcionalidad de la medida»¹⁶.

Asistencia médica forzosa

Sin abandonar el concepto de intimidad corporal, es necesario apuntar igualmente las implicaciones que respecto de la misma puede revestir la asistencia médica obligatoria. Hablamos, claro está, de las polémicas sentencias sobre los GRAPO, de todas conocidas, en las que el Alto Tribunal, con argumentaciones ciertamente discutibles¹⁷, hubo de analizar la licitud

¹⁶ El acuerdo aprobado en la XII Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria fue el siguiente: «59. Se insta a las Administraciones Penitenciarias a que por vía de instrucción requieran a las Direcciones de los Centros Penitenciarios para que se proceda a la dación de cuenta a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria de los cacheos con desnudo integral practicados a los internos», *Cuadernos de Derecho Penitenciario*, núm. 11, 2003, pp. 31-32.

¹⁷ Como señalaría Rodríguez-Piñero, en su voto particular discrepante a la primera de estas sentencias (STC 120/1990), «la obligación de la Administración Penitenciaria de velar por la vida y la salud de los internos no puede ser entendida como justificativa del establecimiento de un límite adicional a los derechos fundamentales del penado, el cual, en relación a su vida y salud y como enfermo, goza de los mismos derechos y libertades que cualquier otro ciudadano, y por ello ha de reconocérsele el mismo grado de voluntariedad en relación con la asistencia médica y sanitaria», añadiendo que «el

constitucional de una resolución judicial que ordenaba a la administración penitenciaria alimentar a varios reclusos en huelga de hambre, aún en contra de su voluntad, cuando su vida se encontrara en peligro como consecuencia de dicha actitud.

En estas sentencias, paradigmáticas en la determinación de la relación de sujeción especial en el ámbito penitenciario, el Tribunal fue parco en sus reflexiones con relación al derecho a la intimidad.

No consideró que la alimentación forzosa fuera atentatoria de la intimidad corporal, al caracterizarse ésta como la «inmunidad frente a toda indagación o pesquisa que sobre el cuerpo quisiera imponerse contra la voluntad de la persona», cuestión que entendería que no concurre en este supuesto. La intimidad personal no se vería así afectada ni por las partes del cuerpo sobre las que se actúa, ni por los medios a emplear, ni por la finalidad, ajena en todo caso a la adquisición de conocimiento alguno sobre el cuerpo, consideración que, cuando menos, podría calificarse de discutible, como así ha puesto de manifiesto un sector de la doctrina¹⁸.

Es interesante apuntar, por último, que es en estas resoluciones donde el Tribunal Constitucional caracteriza por primera vez lo impreciso de la distinción entre la relación de sujeción especial y general en el ámbito penitenciario; antes de ello únicamente lo había hecho en una sentencia de ese mismo año, la 61/1990, aunque con relación a un ámbito muy diferente.

silencio de la Ley (en este punto) sólo puede ser interpretado, también a la luz del artículo 25.2 CE, como el reconocimiento de que en esta materia la situación del penado o del interno no ha de sufrir restricción alguna de sus derechos respecto a la situación de cualquier otro ciudadano en libertad». Igualmente interesante será su crítica al argumento defendido en la sentencia que parece reconducir la esencia de la cuestión al fin perseguido con la huelga de hambre. Leguina Villa, por su parte, en otro voto particular a la misma sentencia, sostuvo la vulneración de la libertad personal del recluso por causa de dicha alimentación forzosa, destacando que: «La Administración ha de cumplir ciertamente dicho deber de cuidado y los internos tienen derecho a exigir aquel cumplimiento, pero ello no autoriza a los poderes públicos a utilizar cualquier medio y, en concreto, en este caso no autoriza a utilizar la fuerza para cumplir un deber cuyos beneficiarios rechazan exonerando del mismo a la Administración»; en el mismo sentido, apuntaría que «no estando en juego derechos fundamentales de terceras personas ni bienes o valores constitucionales que sea necesario preservar a toda costa, ninguna relación de supremacía especial –tampoco la penitenciaria– pueden justificar una coacción como la que ahora se denuncia que, aun cuando dirigida a cuidar la salud o salvar la vida de quienes la soportan, afecta al núcleo esencial de la libertad personal y de la autonomía de la voluntad del individuo, consistente en tomar por sí solo las decisiones que mejor convengan a uno mismo, sin daño o menoscabo de los demás (...)».

¹⁸ J. C. DUQUE VILLANUEVA, «El derecho a la intimidad personal y familiar en el ámbito penitenciario», *Perfiles del derecho constitucional a la vida privada y familiar*, Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, 1996.

Comunicaciones especiales

La aplicación de determinadas medidas de seguridad interior, con carácter previo o posterior a las comunicaciones especiales, no ha sido el único asunto del que ha debido conocer el Tribunal Constitucional con relación al derecho a la intimidad personal y familiar del recluso respecto de este tipo de comunicaciones. También lo ha sido su propia configuración.

Es obvio reseñar la importancia de los *vis a vis* o comunicaciones especiales del recluso, y muy significativamente las de carácter íntimo. En su momento, su introducción, verificada por el Real Decreto 2273/1977, fue calificada de «proceso revolucionario en las cárceles». Durante la propia tramitación del texto constitucional estuvo presente dicha cuestión, y, de hecho, parece oportuno traer a colación que se pretendió incluir el ejercicio de la sexualidad como derecho del recluso en el contenido del que terminaría siendo artículo 25. En última instancia, dicha referencia se terminó difuminando en la más amplia reseña al desarrollo integral de la personalidad¹⁹. El principal problema que han planteado desde su previsión no ha sido otro que su ámbito subjetivo. Esto es, las personas que podrían participar en las mismas dentro de los «límites de credibilidad» del concepto de allegado²⁰; recuérdese, a título de ejemplo, los debates moralistas –ya superados–, acerca de si la relación admitida debía ser únicamente la heterosexual²¹, la posibilidad de su realización en el caso de internos en establecimientos penitenciarios diferentes u otros de ese tenor. En todo caso, a día de hoy, cabría convenir que con relación al concepto de allegado se estará a lo manifestado por el interno en tanto que el número de los así calificados fuere razonablemente reducido, y que el interno formule, respecto del origen de la relación, alegaciones fiables y susceptibles de verificarse, siendo compatibles dichas comunicaciones íntimas tanto con las distintas opciones sexuales de los

¹⁹ *Diario de Sesiones del Senado*, núm. 44, de 25 de agosto de 1978, pp. 3476 y ss.

²⁰ Sobre esta cuestión, véase, a título de ejemplo, el auto de la Audiencia Provincial de Madrid –secc. 4.ª– de 27 de abril de 2000 (núm. 535/2000, rec. 46/2000) en donde se apuntaba que si bien «corresponde a los internos decidir quiénes son sus allegados íntimos» el «único límite a la credibilidad de su manifestación viene dado precisamente por un límite razonable del número de los depositarios de ese afecto singularmente próximo».

²¹ Por citar algún ejemplo, podemos apuntar la concepción de C. García Valdés a principios de la década de los ochenta, cuando señalaba que dichas relaciones debían ser «amorosas, heterosexuales, estables y continuadas», *Comentarios a la legislación penitenciaria española*, 2.ª edición, Madrid, 1982, p. 178.

internos, como con el hecho de que los dos miembros de una pareja se encontraran en prisión²².

Ahora bien, más allá de todo ello, y partiendo del dato cierto de que la sexualidad pertenece al ámbito de la intimidad, ¿cuáles serían sus implicaciones con relación a estas comunicaciones?, ¿en qué medida cabría calificarlas como tal derecho? La respuesta del Tribunal Constitucional a estas cuestiones fue clara. En la STC 89/1987, al abordar la presunta afección de los derechos a la integridad física y moral y a la intimidad por causa de la restricción del derecho al disfrute de las comunicaciones especiales en determinados supuestos –penados clasificados en primer grado e internos a los que se hubiere aplicado el régimen especial previsto en la Ley penitenciaria–, el Tribunal señalaría lo siguiente: «(...) lo que el Derecho puede proteger, y el nuestro, afortunadamente, protege, es la intimidad misma, no las acciones privadas e íntimas de los hombres. Sin duda, una de las consecuencias más dolorosas de la pérdida de la libertad es la reducción de lo íntimo casi al ámbito de la vida interior, quedando, por el contrario, expuestas al público e incluso necesitadas de autorización muchas actuaciones que normalmente se consideran privadas e íntimas (...)», para continuar señalando que, «(...) Se pueden, tal vez, considerar ilegítimas, como violación de la intimidad y por eso también degradantes, aquellas medidas que la reduzcan más allá de lo que la ordenada vida de la prisión requiere, pero esa condición no se da en la restricción o privación temporal de las relaciones íntimas con personas en libertad, relaciones que, precisamente por exigencias de lo dispuesto en el artículo 18.1 CE, han de desarrollarse, cuando son autorizadas, en condiciones que salvaguarden la dignidad de las personas implicadas (*con el mayor respeto a la intimidad*). La autorización para la comunicación íntima restaura circunstancialmente para el recluso un ámbito provisional de intimidad, siquiera sea al precio, seguramente doloroso, de verse en la dura necesidad de solicitarla, pero esa restauración episódica es resultado de una concesión del legislador, no un imperativo derivado del derecho fundamental a la intimidad (...)» (STC 89/1987). A mayor abundamiento, y partiendo de que la privación sexual forma parte de la privación de libertad, sin agravarla de forma especial, se señalaría también en la sentencia

²² Véanse los criterios de actuación, conclusiones y acuerdos aprobados (núms. 26 a 33) en la XII Reunión de Jueces de Vigilancia Penitenciaria celebrada en Madrid, en enero de 2003, *Cuadernos de Derecho Penitenciario*, núm. 11, 2003.

que tampoco cabría hablar de un trato inhumano o degradante, en el sentido de acarrear sufrimiento de especial intensidad o provocar una sensación de envilecimiento.

Comunicaciones. Uso del euskera

Derivando ahora de lo particular a lo general, cabe destacar cómo la Ley Orgánica General Penitenciaria recoge en sus artículos 51 a 53 el régimen de comunicaciones de los internos en centros penitenciarios de una manera amplia.

Este hecho no sorprende, lógicamente, dada la trascendencia de las mismas en dicho ámbito, que provoca que su eventual restricción, —donde marcaría la pauta el concreto interlocutor—, deba ser rodeada de las máximas garantías²³.

En primer lugar, refiere la posibilidad de que los internos, de forma oral o escrita, puedan comunicarse de manera periódica con sus familiares, amigos y representantes acreditados de organismos e instituciones de cooperación penitenciaria, con la salvedad de que se encuentren en situación de incomunicación judicial. Precisa la Ley para estas comunicaciones que su celebración habrá de hacerse respetando al máximo la intimidad (concepto cuya concreción dividiría a la doctrina²⁴), no teniendo mayores restricciones que las que derivasen del buen orden del establecimiento, del interés del tratamiento o de la existencia de razones de seguridad. En segundo lugar, y al abordar las comunicaciones con abogados o procuradores, destaca que (más allá de las exigencias de departamentos apropiados para su celebración) no podrán ser suspendidas o intervenidas excepto por orden de la autoridad judicial y en los supuestos de terrorismo. Por último, habilita la comunicación con profesionales acreditados en lo relacionado con su actividad, con los asistentes sociales y con sacerdo-

²³ E. Alhambra Peña destaca que si bien respecto a la persona en libertad estos derechos tienen trascendencia, ésta es mucho mayor en los establecimientos penitenciarios «puesto que en definitiva es su único medio de contacto con el mundo exterior, con la sociedad, de modo que cualquier restricción de este derecho fundamental supone una injerencia que me atrevo a calificar de más gravosa y de mayores consecuencias» («Medidas restrictivas de los derechos fundamentales de los internos», *Estudios jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, II, 2000, p. 102).

²⁴ Véase, L. GARRIDO GUZMÁN, «Comunicaciones y visitas», *Comentarios a la Legislación Penal* (tomo VI, volumen II), y M. COBO DEL ROSAL, (dir.), *Editorial Revista de Derecho Privado*, Madrid, 1986.

tes o ministros de su religión, cuando su presencia hubiera sido reclamada previamente.

Por más que desde la perspectiva del secreto a las comunicaciones en el ámbito penitenciario existe una muy amplia jurisprudencia del Tribunal Constitucional (cabría destacar aquí ejemplificativamente las SSTC 73/1983, 183/1994, 170/1996, 175/1997, 200/1997, 192/2002, etc., o la reciente STC 169/2003, de septiembre pasado, que las abordó desde una perspectiva hasta el momento poco explorada, «comunicaciones entre reclusos»), y con independencia de la estrecha vinculación del derecho a la intimidad con las eventuales restricciones a las mismas²⁵, no podemos perder de vista el carácter formal del concepto de secreto del artículo 18.3 de nuestra norma suprema²⁶.

Esto nos lleva a abordar únicamente una sentencia en la que, con ese telón de fondo, comunicaciones del recluso, el derecho efectivamente vulnerado fue la intimidad, en este caso familiar, del recluso.

Hacemos referencia concretamente al supuesto conocido por la STC 201/1997, que estimó el amparo interpuesto por un recluso al que no se permitió utilizar el euskera en la comunicación telefónica con sus familiares.

Señalará el Tribunal aquí que las limitaciones establecidas por la Ley penitenciaria, esto es, «las restricciones impuestas por razones de seguridad, de interés de tratamiento y del buen orden del establecimiento no son aplicables a las comunicaciones telefónicas de un interno con su familia, en la lengua propia, nacional o extranjera, salvo que se razone, al conceder la autorización condicionada, que el uso de una lengua desconocida por los funcionarios del establecimiento puede atentar a algún interés constitucionalmente protegido». A estos efectos, no resultaría absolutamente determinante el grado de tratamiento en que se pudiera encontrar el recluso. Tras estas reflexiones, terminará destacando que si bien la comunicación familiar no sería en ningún caso un derecho absoluto, su eventual limitación o condicionamiento debe venir precedido de una ponderación de valores en la

²⁵ En otro orden de cosas, parece de interés citar igualmente las sentencias del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción sobre los sistemas de grabación permanente en locutorios (SS núms. 4/1995, de 28 de junio, y 6/1995, de 7 de julio).

²⁶ Sobre esta concreta cuestión, M. MARTÍNEZ ESCAMILLA, *La suspensión e intervención de las comunicaciones del preso*, Tecnos, Madrid, 2000.

que se respete las exigencias precisas de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, que no se habrían cumplido en el caso analizado.

4. INTIMIDAD Y REFORMAS PENITENCIARIAS

Casi un cuarto de siglo después de la aprobación de la Ley General Penitenciaria, resaltar su trascendencia parece poco menos que tópico. Supuso nuestra incorporación a los modernos movimientos de reforma penitenciaria, cuya referente no era otro que la prevalencia de los derechos fundamentales y el respeto a la dignidad humana en este ámbito; mención necesaria en este punto serían las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Detenidos que habían sido aprobadas seis años antes por el Consejo de Europa, y que, como es sabido, serían revisadas posteriormente a finales de la década de los ochenta.

Se pretendía comenzar a dar sentido así a los principios de reeducación y reinserción social hacia los que habían de orientarse las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad, como así se consagró en el apartado segundo del artículo 25 de nuestra norma suprema.

Precisamente, estos principios fueron el pórtico de la propia Ley al señalarlos como fines primordiales de estas medidas, sin olvidar, por supuesto, la retención y custodia de los reclusos. Inmediatamente a continuación de esta previsión se configuraría el conjunto de derechos y obligaciones recíprocas entre la Administración y el interno, que determinarían su relación jurídica: respeto de la personalidad humana, de los derechos e intereses no afectados por la condena sin distinción alguna por raza, opinión política, creencias religiosas, condición social o cualesquiera otra de análoga naturaleza. Entre ellos haría reseña especial, aunque en genérico, de la posibilidad de ejercitar los derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales, sin exclusión del derecho de sufragio, salvo que fueran incompatibles con el objeto de la detención o el cumplimiento de la condena, y en concreto del derecho a la vida, integridad y salud de los internos, así como el derecho a ser designado por su propio nombre o no ser sometido a malos tratos de palabra u obra.

No contempló la Ley de 1979, como vemos, una referencia expresa al derecho a la intimidad personal y familiar del recluso, aunque se

entendería incluida, claro está, en la genérica referencia al mantenimiento de los derechos. En todo caso, sí se haría con relación a dos cuestiones puntuales, el principio celular y la celebración de las comunicaciones.

Sería el Reglamento Penitenciario (especialmente tras la reforma de 1996) el que incidiría con mucho mayor énfasis en la importancia de este derecho, protegido incluso, o, mejor dicho, todavía con mucho mayor sentido, en el ámbito penitenciario.

Dicha acentuación, ahora resaltada, deriva sin duda de la difícil disociación entre la humanización de las penas, divisa del tratamiento penitenciario moderno y el necesario respeto de un derecho que, como la intimidad, estaría vinculado de manera directa con la dignidad de la persona, que, no olvidemos, es en nuestro ordenamiento fundamento del orden político y de la paz social.

Por más que de un tiempo a esta parte se haya querido profundizar en esa idea humanizadora, no ya únicamente en el seno del sistema penitenciario, sino dentro del conjunto del sistema penal, con la búsqueda de penas alternativas a la prisión, haciendo un uso más limitado del encarcamiento (se entiende la prisión como última *ratio*), ello no ha redundado, ni parece presumible que lo haga, en una disminución de la población reclusa. Ésta, por el contrario, ha aumentado. Ello con las lógicas consecuencias que la masificación de los centros penitenciarios provoca en la intimidad del recluso. En la actualidad, la población reclusa, según datos del Ministerio del Interior es de 53.937 internos en el año en curso, habiéndose incrementado sensiblemente, como podemos observar, respecto de los años anteriores, 50.537 en 2002 ó 46.594 en 2001. Hasta tal punto parece haberse asumido esta masificación como una suerte de déficit estructural, que podemos llegar a leer en un reciente Informe de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, que ésta se felicitaba porque gracias a la puesta en marcha entonces de dos nuevos centros penitenciarios se había posibilitado que la tasa de ocupación en las prisiones se mantuviera únicamente en un 106 por 100. A mayor abundamiento, reseñar que en el Informe del Defensor del Pueblo correspondiente al año 2002 se señala que sólo ocho centros de un total de setenta y siete no superan el 100 por 100 de la ocupación operativa (dos internos por

celda)²⁷. Los datos son suficientemente clarificadores, y, a la vista de los mismos, parece lógico afirmar que las propias infraestructuras condicionan así, ya desde un primer momento, dicho derecho.

Si bien *a priori* pudiera parecernos que hablar de intimidad en el ámbito penitenciario es hablar de un mito, mayor si cabe que la apelación a la reeducación y resocialización aplicada a este mismo campo, lo cierto es que algunas de sus manifestaciones podrían, con poco, verse satisfechas.

En ocasiones, únicamente sería preciso hacer efectiva en la práctica lo que la propia normativa penitenciaria consagra. El principio celular, se nos ocurre, que de criterio general (recordemos el tenor del art. 19 de la Ley General Penitenciaria) parece tornarse en excepción en infinidad de ocasiones. Al hilo de este punto, no está de menos reseñar esa propuesta doctrinal de consagrar el principio de celda individual para los internos clasificados en primer y segundo grado de tratamiento, reservando exclusivamente la celda compartida o los dormitorios colectivos para internos clasificados en tercer grado. O también, hacer lo propio con la efectiva consagración de los principios de proporcionalidad y necesidad en los cacheos con desnudo integral, o, continuando con esta medida de seguridad, la preferencia por el uso de instrumentos electrónicos, un ecógrafo por ejemplo, que hiciera lo propio con la regla de la subsidiariedad, etc.

En otras ocasiones, quizá fuera preciso repensar algunos extremos de la normativa penitenciaria a la luz de las recomendaciones que se realizan desde el Defensor del Pueblo (cuya actuación en este campo está siendo de indudable valor), como, por ejemplo, la conveniencia de que los reclusos se encontraran presentes durante el registro de sus celdas.

O incluso en otras, lo que pareciera proceder es la necesidad de una mayor integración de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria, figura que ha supuesto desde su creación un elemento dinamizador en orden a hacer efectivos dichos derechos en los centros penitenciarios, y ha servido de elemento correctivo de las desviaciones producidas en tal régimen (sirviéndonos de la conocida expresión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Campbell y Fell v. Reino Unido*, «*justice cannot stop at the prison gate*»). Una posibilidad la encontraríamos en la necesidad de notificarles

²⁷ A efectos comparativos sobre la situación en Europa en este punto puede verse el *Informe sobre los Derechos Fundamentales en la Unión Europea en 2002* elaborado por la Comisión de Derechos y Libertades de los Ciudadanos, Justicia y Asuntos Interiores del Parlamento Europeo.

desde el centro penitenciario la práctica de cacheos con desnudo integral ya que, como vimos, se trataría de una notificación que no implicaría una menor eficacia de las actuaciones y que permitiría cotejar de manera cierta la necesidad, idoneidad y proporcionalidad de la medida evitando eventuales abusos (recordemos que ésta ha sido también una petición que se viene haciendo desde tiempo atrás desde muy diferentes instancias).

Si bien cabría citar otra serie de cuestiones que permitirían atenuar la indudable afección de la intimidad en el ámbito penitenciario hasta el punto menos restrictivo posible, creemos que los ejemplos referidos son una buena muestra de hacia dónde debe caminar nuestro sistema penitenciario, haciendo bueno el valor preferente de los derechos fundamentales, incluso en este ámbito, reduciendo al mínimo las repercusiones perjudiciales de la reclusión sobre la base de principios como la congruencia y la proporcionalidad, y ello sin desatender la seguridad y buen orden regimental del centro penitenciario.

