

administrativos que promovió. En cambio, el demandante no ha obtenido pronunciamiento judicial alguno en su favor que obligara a la Administración a nombrarle alumno del citado Centro de formación, sin que del derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos (art. 23.2 CE) derive como consecuencia necesaria que la estimación del recurso contencioso-administrativo de un aspirante exija que la Administración altere el acto resolutorio del proceso selectivo para los aspirantes que lo consintieron» (FJ 2).

Respecto de la invocada doctrina de la STC 10/1998, de 13 de enero, añade la Sentencia a la que ahora nos remitimos que «[p]oca relación tiene el caso resuelto en nuestra STC 10/1998, de 13 de enero, con el que tenemos ante nosotros. En éste la Administración dio originariamente el mismo trato al demandante de amparo y al aspirante con el que se compara; en aquél la Administración aplicó diferentes criterios de corrección en uno de los ejercicios de la oposición a unos y otros aspirantes; en éste el demandante de amparo consintió la resolución final del proceso selectivo, que le declaraba no apto y que era, al tiempo, un acto declarativo de derechos para los aspirantes que habían superado las pruebas; en aquél la recurrente impugnó la resolución final del proceso selectivo precisamente porque se fundaba en una aplicación discriminatoria de las bases de la convocatoria, mostrando su disconformidad con que el órgano de selección utilizara dos medidas diferentes en el seno mismo del procedimiento administrativo» (FJ 4).

Por su parte, en relación con la queja sobre la quiebra alegada del derecho a la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE) afirmamos en la Sentencia 87/2008 que tal derecho «no se vulnera cuando ante una determinada controversia un órgano judicial da respuesta diferente a la de otro (STC 189/1993, de 14 de junio, FJ 4, entre otras muchas). Hemos dicho con reiteración que la independencia judicial (art. 117 CE) permite que los órganos inferiores discrepen del criterio sostenido por el Tribunal Supremo, sin que con ello se vulnere el principio de igualdad en aplicación de la Ley (STC 165/1999, de 27 de septiembre, FJ 6), lo que, con mayor razón excluye la vulneración constitucional denunciada en este caso, en el que la discrepancia se produjo entre órganos de la misma jerarquía» (FJ 5).

b) En cuanto a la pretendida incongruencia omisiva, la STC 87/2008 estableció que la Sentencia en cuestión –de contenido igual en lo esencial a la ahora recurrida– «expresa una razón para no aplicar al demandante la nulidad de las bases declarada en la previa Sentencia del Tribunal de Navarra: el demandante, que «persigue que se le apliquen los efectos que entiende se derivan de la misma» ... «no fue parte» en los recursos contencioso-administrativos en ella resueltos. La Sentencia impugnada suministra también la razón por la que la Administración no estaba obligada a volver sobre el acto resolutorio del proceso selectivo: ‘el actor, a diferencia del recurrente en Navarra, no impugnó la declaración de no haber superado las correspondientes pruebas, acto que por lo tanto quedó firme y consentido’» (FJ 5).

En suma, por los razonamientos expuestos en la citada STC 87/2008, ha de concluirse que la Resolución del Subsecretario de Defensa de 11 de marzo de 2002 no lesionó el derecho del recurrente de acceder en condiciones de igualdad a cargos y funciones públicas (art. 23.2 CE) y que las resoluciones judiciales del Tribunal Superior de Justicia de Madrid aquí impugnadas no vulneraron ni el principio de igualdad en la aplicación de la Ley ni el derecho a la tutela judicial efectiva por haber incurrido en incongruencia omisiva, por lo que, como en aquel caso, procede la entera desestimación del recurso de amparo.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por don Andrés Martín González.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintisiete de octubre de dos mil ocho.–Vicente Conde Martín de Hijas.–Elisa Pérez Vera.–Ramón Rodríguez Arribas.–Firmado y rubricado.

18812 *Pleno. Sentencia 139/2008, de 28 de octubre de 2008. Cuestión de inconstitucionalidad 640-2005. Planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Arenys de Mar en relación con los artículos 57 y 48.2 del Código penal, redactados por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.*

Derecho a la libertad personal, principios de libertad y del libre desarrollo de la personalidad: inadmite cuestión de inconstitucionalidad acerca de la pena de alejamiento. Voto particular.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 640-2005, planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de los de Arenys de Mar, en relación con los artículos 57 y 48.2 del Código penal. Han intervenido y formulado alegaciones el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 31 de enero de 2005 fue registrado en este Tribunal un escrito fechado el 21 de enero de 2005, remitido por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Arenys de Mar, al que se acompaña testimonio del procedimiento de juicio rápido seguido en ese Juzgado bajo el núm. 1075-2004 así como Auto del mismo órgano jurisdiccional, de 10 de enero de 2005, por el que plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación con el art. 57.2 CP.

2. Los antecedentes procesales de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) Con fecha 5 de octubre de 2004, el Juzgado de Instrucción núm. 5 de los de Arenys de Mar dictó Auto acordando la incoación de diligencias urgentes en el juicio rápido núm. 57-2004 por un presunto delito de maltrato familiar, al apreciar que los hechos referidos en el

atestado policial reunían, en principio, las circunstancias mencionadas en el art. 795 LECrim.

b) El día siguiente, 6 de octubre de 2004, el Juzgado dictó providencia convocando a las partes a la comparecencia prevista en el art. 798.1 LECrim, que tuvo lugar ese mismo día y en la que, en forma oral, se dictó Auto acordando continuar el procedimiento por los trámites previstos en el capítulo IV del título III del libro IV LECrim, acordando igualmente oír en el acto al Ministerio Fiscal y demás partes personadas para que se pronunciaran sobre si procedía la apertura del juicio oral o el sobreesimiento y para que, en su caso, solicitaran o se ratificaran en lo solicitado respecto de la adopción de medidas cautelares. Acto seguido, el Fiscal y la acusación particular solicitaron la apertura del juicio oral contra el imputado por presunto delito de lesiones previsto y penado en el art. 153.1 y 2 CP, a lo que no se opuso el Letrado del imputado, procediéndose acto seguido por el Magistrado a dictar nuevo Auto en forma oral, decretando la apertura del juicio oral contra el imputado, por presunto delito de lesiones previsto y penado en el art. 153.1 y 2 CP, requiriendo al Fiscal y acusación particular para que presentaran de inmediato escrito de acusación o la formularan oralmente.

c) El Fiscal formuló escrito de acusación por unos hechos que fueron calificados como un delito de lesiones previsto y penado en el art. 153.1 y 2 CP, solicitando la imposición al acusado de una pena de nueve meses de prisión e inhabilitación especial del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y dos años de privación del derecho a la tenencia y porte de armas, junto con la prohibición de aproximarse a la perjudicada, a domicilio en que resida o a su lugar de trabajo a una distancia de mil metros y la de comunicarse con ella por cualquier medio, de conformidad con los arts. 57 y 48.2 CP. El Letrado de la acusación particular se adhirió a los términos contenidos en el escrito del Fiscal.

d) Seguidamente se dio traslado al acusado de la acusación formulada, a los efectos de que prestara su conformidad en los términos del art. 801 LECrim o, en otro caso, presentara escrito de defensa, y se acordó declarar competente para el conocimiento y fallo de la causa al Juzgado de lo Penal núm. 2 de los de Arenys de Mar, procediéndose a citar a las partes para el acto del juicio oral, que quedó fijado para el día 21 de octubre de 2004.

e) Ese mismo día fueron dictados otros dos Autos. En el primero de ellos se acordó la puesta en libertad del imputado, por entonces detenido, mientras que en el segundo se acordó no adoptar medida alguna de carácter civil en el procedimiento, a la vista de que a lo largo de la instrucción de la causa la perjudicada expresó su deseo de no solicitar orden de protección alguna ni medida ninguna de carácter penal ni de carácter civil.

f) Remitidas las actuaciones al Juzgado de lo Penal, se dictó Auto el 15 de octubre de 2004 acordando admitir las pruebas propuestas por el Ministerio Fiscal y demás partes. Celebrado el juicio oral el día 21 de octubre de 2004, en sus conclusiones definitivas el Ministerio Fiscal reiteró su calificación de los hechos, la acusación particular retiró la acusación y la defensa solicitó la libre absolución del acusado.

g) El 22 de octubre de 2004 el titular del órgano jurisdiccional dictó providencia indicado que «de conformidad con lo dispuesto en el art. 35 LOTC, existiendo a criterio de quien provee pruebas de cargo frente al acusado, y siendo de obligada imposición la pena de alejamiento de la víctima o comunicación con ella, según prevén los arts 57.2 y 48.2 CP, ambos redactados por Ley Orgánica 15/2003, de 15 de noviembre, y con suspensión del plazo para dictar sentencia, dése traslado a las partes por plazo común de diez días a fin de que aleguen lo que a su derecho interese acerca de la posible contradicción de dicha pena de obligada imposición con el derecho a la libertad personal de la propia víctima, consagrado en el art. 17 CE».

h) Al amparo de lo declarado por el titular del Juzgado de lo Penal núm 2 de los de Arenys de Mar, la representación personal de la acusación particular presentó escrito de alegaciones el 27 de octubre de 2004, interesando que se elevara cuestión de inconstitucionalidad «pues es una ley absurda aquella que prohíbe a marido y mujer estar juntos si lo desean libre y voluntariamente». El Fiscal presentó sus alegaciones el 15 de diciembre de 2004 en que se considera que concurrían los requisitos procesales y que pudiera haber base suficiente para considerar pertinente el planteamiento de la cuestión, sin entrar a valorar el fondo del asunto al corresponder por imperativo legal al Fiscal General del Estado.

i) Por nuevo proveído de 20 de diciembre de 2004, la Magistrada Juez en sustitución acordó la remisión de los escritos antes mencionados al Magistrado Juez que dictó la providencia de 22 de octubre de 2004 «en su actual destino, Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de los de Motril, de conformidad con lo establecido en el art. 194 LECrim y en los arts. 35.2 y 36 LOTC».

j) Finalmente, la cuestión de inconstitucionalidad fue promovida mediante Auto de 10 de enero de 2005.

3. La fundamentación jurídica del Auto se abre con la indicación de que quien lo dicta es el Juez al que corresponde dictar Sentencia en el caso antes referido y a quien específicamente se le plantea la duda de constitucionalidad de los preceptos legales concernidos.

Seguidamente, se identifica como objeto de dicha duda el juego combinado de los arts. 57.2 y 48.2 CP resultante de la redacción que les confirió la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, y que puede entrar en contradicción con «los artículos 17.1 y 1.1 de la Carta Magna, con incidencia asimismo en el art. 10.1 de la misma Norma».

Frente al carácter potestativo que la pena accesoria de alejamiento revestía en la redacción originaria del art. 57.2 CP (Ley Orgánica 14/1999, de 9 de junio), la actualmente vigente establece de manera taxativa la obligatoriedad de su imposición. En efecto, el juego combinado de los arts. 57.2 y 48.2 CP determina que siempre que se cometa un delito «de homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral, la libertad e indemnidad sexuales, la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico» (art. 57.1 CP) «contra quien sea o haya sido el cónyuge, o sobre persona que esté o haya estado ligada al condenado por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o incapaces que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a su custodia o guarda en centros públicos o privados» (art. 57.2 CP), el Juez o Tribunal viene obligado a acordar «en todo caso» la pena accesoria del art. 48.2 CP, consistente en «la prohibición de aproximarse a la víctima, o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez o Tribunal». Esta medida «impide al penado acercarse a ellos, en cualquier lugar donde se encuentren, así como acercarse a su domicilio, a sus lugares de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ellos, quedando en suspenso, respecto de los hijos, el régimen de visitas, comunicación y estancia que, en su caso, se hubiere reconocido en sentencia civil hasta el total cumplimiento de esta pena».

Sostiene el Juez promotor de la cuestión que esta pena accesoria afecta tanto al autor del hecho criminal como a la víctima pues viene a limitar, si no a eliminar totalmente, sus posibilidades de relación con aquél mien-

tras transcurra su cumplimiento y siendo así que su duración puede oscilar entre los seis meses, mínimo establecido por el art. 33.3 g) CP y los cinco y diez años máximo que contempla el art. 57.2 CP, según se trate de delitos menos graves o graves.

La duda se circunscribe a aquellos supuestos en los que la víctima ha manifestado expresamente y con plenitud de garantías procesales su deseo de que no se imponga la pena accesoria que nos ocupa pues le anima la voluntad de mantener o conservar una relación sentimental o de otro tipo, con o sin convivencia, lo que se le va a ver impedido con la imposición automática e inmediata de la medida de alejamiento contemplada en los preceptos punitivos citados. Dicho de otro modo, «no ofrece duda alguna la legitimidad y constitucionalidad de la aplicación de la medida que nos ocupa en aquellos supuestos en que la víctima se postula favorablemente a la misma o bien no se opone a su imposición, pues en ellos nunca se puede afirmar que su libertad personal se vea coartada o limitada en modo alguno, toda vez que su voluntad resulta ser conforme a la medida legalmente prevista, y el órgano jurisdiccional la aplicará en correcta consonancia, en cumplimiento de aquellos preceptos del Código Penal».

También excluye de la duda de constitucionalidad los supuestos en los que el delito cometido tenga la consideración de grave o menos grave, pero haya afectado a bienes jurídicos especialmente relevantes de la víctima, o a otros, pero a través de un ataque de especial gravedad, bien por el procedimiento empleado, bien por el resultado producido. En este tipo de casos la tutela de los bienes jurídicos protegidos, de los que es titular la propia víctima, ha de prevalecer incluso sobre su voluntad, aunque esté libre y claramente expresada.

Consecuentemente, la duda de constitucionalidad se ciñe a casos como el presente, en los que el ilícito cometido por el cónyuge, pariente o cualquier otra de las personas enumeradas en el primero de los mencionados preceptos, no reviste especial gravedad o significación. En este caso el Juzgador afirma que, tras la prueba practicada en la vista oral celebrada, se encontraron pruebas suficientes para estimarlo autor de una agresión física que produjo a su pareja lesiones de escasa entidad, consistentes en equimosis de 3 por 1,5 cm en la región malar izquierda, dolor en esa región y erosión en fase de costra de 2 por 0,7 cm en cuello, de las que tardaría en curar previsiblemente siete días, sin restarle secuela alguna. Es decir, un caso en el que los hechos, de no mediar relación sentimental, debieran incardinarse en el art. 617.1 CP, es decir, revestirían la condición de falta y que por mor de esa relación sentimental se transforman en delito, y en el que la propia víctima ha manifestado expresamente en el curso de la vista oral su voluntad de que no se impusiera la medida de alejamiento.

Seguidamente se afirma que la pena accesoria contemplada en el art. 48.2 CP sanciona al autor de los hechos, pero también a la víctima, pues a la misma se le restringe su derecho fundamental a la libertad personal, entendida ésta ahora como la facultad para adoptar libremente decisiones que afecten a sus relaciones personales. Concretamente se le impide mantener una relación, sentimental o de otro tipo, con o sin convivencia, con el autor de la infracción. Hasta el punto de que, de ser la víctima quien inicie o propicie un nuevo acercamiento físico, puede llegarse al extremo de considerarla autora de un delito de desobediencia a la autoridad judicial, sea a título de cooperadora necesaria o de inductora (arts. 27 y 28 CP). Con ello se quiere decir que la duda de constitucionalidad no lo es en referencia al autor del ilícito, pues el mismo ha cometido una infracción, legalmente prevista, con todas las garantías del principio de legalidad penal, y resulta, *ab initio*, merecedor de la sanción, sino que se plantea con relación a la víctima de la misma, pues sin haber verificado infracción

legal alguna, ve coartada o limitada su libertad personal en el sentido antes expuesto.

Se afecta así al derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE) y al valor superior libertad, proclamado en el art. 1.1 CE (al respecto, se mencionan las SSTC 19/1988, de 16 de febrero, y 132/1989, de 18 de julio). Y también al art. 10.1 CE, que consagra el derecho del individuo al libre desarrollo de su personalidad, lo que significa que «corresponde a cada persona diseñar y ejecutar su propio proyecto vital». Considera el órgano judicial que con la imposición automática y obligatoria de la pena accesoria de alejamiento contra la voluntad de la propia víctima de la infracción (siempre en el restringido grupo de supuestos a que el órgano promotor se refiere), ésta ve enteramente restringida y limitada su libertad personal, su libertad de decisión en cuanto a sus relaciones personales y particulares, sin haber cometido infracción previa de tipo alguno. Esto es, a la víctima se le impone una sanción puesto que se recorta su ámbito de decisión personal en contra de su expresa voluntad y sin haber incurrido en ninguna infracción legal.

Con la redacción dada a estos preceptos por la Ley Orgánica 15/2003, el Estado se erige en guardián o garante de la víctima, pero lo es contra su propia y expresa voluntad. Para el Juez promotor de la cuestión, esta decisión no respeta el derecho fundamental a la libertad personal ni la libertad como valor superior del ordenamiento.

Como simple *obiter dictum* también se apunta la afectación a las relaciones paternofiliales, pues la comisión de un delito contra el cónyuge o persona asimilada por el art. 57.2 CP no tiene por qué afectar *prima facie* al libre desenvolvimiento de esas relaciones paternofiliales.

4. Mediante providencia de 14 de septiembre de 2005, la Sección Tercera de este Tribunal acordó admitir a trámite la cuestión, así como dar traslado de las actuaciones recibidas, de conformidad con el art. 37.2 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus Presidentes; al Gobierno, por conducto del Ministerio de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que en el plazo de quince días pudiesen personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes. Adicionalmente, se acordó oír a las partes sobre la posible acumulación a esta cuestión de las registradas con los núms. 3196-2005 y 4976-2005, planteadas por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Valladolid y por el Juzgado de lo Penal núm 20 de los de Madrid, respectivamente. Por último, se acordó publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado», efectuándose en el núm. 324, de 30 de septiembre de 2005.

5. Mediante escrito registrado el 29 de septiembre 2005, el Presidente del Senado comunicó que la Mesa de la Cámara había acordado personarse en el presente proceso constitucional y dar por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

Con fecha 6 de octubre de 2005 se presentó escrito del Presidente del Congreso de los Diputados comunicando el Acuerdo de la Mesa de la Cámara por el cual no se personaba ni formulaba alegaciones en el presente proceso constitucional, poniendo a disposición del Tribunal las actuaciones que pudiera precisar.

6. Por escrito registrado el 10 de octubre de 2005, el Abogado del Estado se personó en nombre del Gobierno en el presente proceso constitucional, y formuló las alegaciones que seguidamente se resumen:

Empieza el escrito indicando que, aunque no cabe duda de que, formalmente al menos, son los art. 48.2 y 57.2 CP los preceptos que quedan cuestionados por el Auto, no se advierte que el art. 48.2 CP haya merecido duda alguna de constitucionalidad, cuestionándose sólo por razón de la forma y condiciones en que es llamado a

su aplicación por el art. 57.2 CP. Más aún, tampoco el art. 57.2 CP es cuestionado en su conjunto, sino en función de algunos casos concretos que pueden incidir en el ámbito de su enunciado. De hecho, la duda de inconstitucionalidad únicamente la proyecta el órgano promotor de la cuestión sobre los casos en que la víctima rechaza la imposición de la pena de alejamiento y merezca la infracción la calificación de leve. Además, añade el Abogado del Estado, la duda no se plantea en relación con el autor del hecho punible, pues él mismo ha cometido una infracción legalmente prevista, sino en relación a la víctima, pues sin haber cometido infracción alguna encuentra su libertad limitada.

A juicio del Abogado del Estado, esta última consideración pone de relieve la falta absoluta de relevancia de la cuestión plantada, puesto que entre la dicción del texto del art. 57.2 CP, que sólo manda castigar al maltratador, y el criterio del Auto, que reconoce la plena justificación de este castigo al culpable, existe la más perfecta correspondencia. La discrepancia no emerge de la dicción del texto, sino de una meditación sobre las consecuencias eventuales que pudieran darse en el futuro, si la persona maltratada se aproxima al maltratador. En tal caso el Auto vaticina consecuencias penales en castigo de la que fuera víctima de la anterior infracción. Pero estas posibilidades de futuro, continúa el Abogado del Estado, no tienen otro valor que el puramente teórico o especulativo sobre hechos que no se han producido, que se ignora si se han de producir, y que de producirse habrían de enjuiciarse por normas ajenas a la presente cuestión. El Juez proponente se basa en una conjetura sobre las consecuencias futuras de una sentencia de condena en función de otras normas sancionatorias eventualmente aplicables a conductas en un doble aspecto diferente de la enjuiciada en el proceso *a quo*, puesto que ni afectan al encausado ni siquiera se han llegado a producir.

Pero los procesos de inconstitucionalidad no pueden utilizarse con la finalidad de obtener declaraciones preventivas o previsoras, por lo que estima el Abogado del Estado que no cabe que a propósito de la sanción al maltratador se planteen cuestiones ajenas a la proyección específica de la norma penal identificada como aplicable. De este modo, si al órgano jurisdiccional no se le plantea cuestión alguna en relación con la pena de prohibición de aproximación al autor del hecho criminal, porque en ese aspecto no se duda de la constitucionalidad del art. 57.2 CP, es claro que la ponderación de sus efectos futuros respecto de otras personas como la víctima resulta irrelevante: las normas que pudieran dar regulación a estos efectos de futuro no son «aplicables al caso» en el sentido de los arts. 163 CE y 35.1 LOTC, por lo que la fundamentación del Auto resulta patentemente ajena a las exigencias y posibilidades de ese concreto proceso.

Continúa el Abogado del Estado indicando que la razón dada por el Auto de que la pena enjuiciada afecta no sólo al autor del hecho, sino también a la víctima, permite examinar dos cuestiones distintas: en primer lugar, el efecto que la imposición de una pena puede causar sobre terceros y, en segundo término, la relativa a la posición especial de la persona agredida por la acción delictiva.

En relación con la primera de estas dos cuestiones (eficacia de la pena para terceros) se refiere el Auto de planteamiento de la cuestión a las dificultades que en términos de adecuación constitucional pueden plantearse en relación con la suspensión del derecho de visitas a los hijos, también previsto en el art. 57.2 CP. El Auto parece sugerir en tales casos la improcedencia de que la agresión de un cónyuge a otro y sus consecuencias punitivas puedan repercutir en las relaciones paternofiliales o afectar al desarrollo de la libre personalidad de los hijos. Es bien cierto que se trata de un *obiter dictum*, como reconoce el propio Auto, sin que la cuestión de las relaciones paternofiliales entre en juego en el proceso penal en el que se plantea la cuestión. Sin

embargo no es superflua la reflexión del juzgador, porque facilita la comprensión de sus dudas, al situarse en un ámbito más general: el de los efectos de las penas sobre otras personas ajenas al delito, pero que por no ser ajenas al delincuente pueden verse afectadas de manera intensa por efecto de la imposición de aquéllas.

Y sobre este particular el Abogado del Estado considera que si las penas hubieran de calibrarse en su aplicación por una ponderación de sus consecuencias extraprocesales negativas para terceros tendríamos que excluir hasta las multas, con sólo ponderar el impacto de su exacción sobre el patrimonio de los acreedores o las expectativas de los herederos del sancionado, que de admitirse la tesis del Auto vendrían a constituirse en víctimas de la propia sanción. Toda pena puede ocasionar un efecto sobre terceros, tanto más sensible cuanto más próxima sean su relación o afectos con el culpable, y no será difícil en la mayor parte de los casos traer a colación algún principio constitucional (relaciones familiares, libre desarrollo de la personalidad entre ellos) en apoyo de la inaplicación de las penas.

En segundo lugar, en relación con la propia persona agredida, estima el Abogado del Estado que la oposición de la víctima colocaría a este tipo de infracciones penales en un lugar próximo a los delitos llamados privados, perseguibles sólo a instancia de parte; seguirían siendo perseguibles de oficio, pero la víctima tendría una especie de derecho de veto para la imposición de las penas. Tal posibilidad habría de basarse en una apreciación específica que no ha sido considerada en el Auto: que el delito agota sus efectos en las personas más directamente perjudicadas, sin trascendencia razonable alguna a la sociedad. Este es el fundamento propio de los delitos perseguibles a instancia de parte, que pueden ser objeto de punición sólo si se revela el perjuicio por la reacción de determinadas personas a quienes la ley reserva de manera exclusiva la condición de perjudicados; el resto de los miembros de la comunidad no se consideran perjudicados por el delito y carecen de legitimación alguna para su persecución. Sin embargo este tipo de agresiones con causación de lesiones no es un delito que sólo afecte a la persona agredida: la víctima del delito enjuiciado, sin dejar de serlo de manera directa y principal, no es la víctima exclusiva de su comisión; lo es –intensamente– toda la comunidad, aspecto que al no ser considerado en el Auto le ha llevado a sugerir improcedentemente la asimilación del delito a los perseguibles a instancia de parte.

Por otra parte considera la Abogacía del Estado que no es fácil deslindar lo que para el Auto deba considerarse grave, menos grave o leve, por el empleo de fórmulas tan amplias como el «procedimiento empleado» o el «resultado producido». Lo que sí es patente es la atención exclusiva a lo que resulte relevante para la víctima, con olvido de lo que pueda ser relevante –tanto por el procedimiento empleado para cometer el delito o por los resultados de éste– para la propia comunidad. La gravedad de los delitos y el alcance de sus penas deben estar medidos por el propio legislador en consideración al principio de legalidad. De hecho hay que destacar en relación con la pretendida exclusión de los delitos calificados como leves que un alto porcentaje de los casos de violencia doméstica con resultado de muerte revela la existencia de antecedentes por denuncia por malos tratos y que, de hecho, el propio Tribunal Constitucional (cita el ATC 233/2004, de 7 de junio) ha destacado significativamente la relevancia constitucional de este problema social.

Con base en las alegaciones expuestas el Abogado del Estado interesó la desestimación de la cuestión promovida.

7. Con fecha 17 de octubre de 2005 el Fiscal General del Estado presentó ante el Registro General del Tribunal sus alegaciones, que se resumen a continuación:

Empieza el escrito interesando la inadmisión de la cuestión planteada por incumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 35.1 LOTC en lo que se refiere al trámite de audiencia a las partes. Considera el Fiscal General del Estado que este trámite no ha sido observado de conformidad con la doctrina del Tribunal Constitucional. Cuando una vez concluida la vista del juicio, el Juez dictó providencia de 22 de octubre de 2004, en la que sometía a informe de las partes y del Ministerio Fiscal la constitucionalidad de la pena de alejamiento de los arts. 57.2 y 48.2 CP, lo hizo «a fin de que aleguen lo que a su derecho interese acerca de la posible contradicción de dicha pena de obligada imposición con el derecho a la libertad personal de la propia víctima consagrada en el art. 17 CE». Una vez que las partes informaron sobre lo que se les pedía, el Juez dictó Auto, no sólo por su colisión con el art. 17 CE, sino por ser contrario al art. 1.1 y 10.1 CE. Al margen de la formalidad del acuerdo final o parte dispositiva del Auto, cuando se da traslado a las partes para que informen sobre la pertinencia de plantear la cuestión, éstas no podían adivinar que el derecho a la libertad individual de la víctima del delito iba a ser conexionado en los argumentos del juez con la libertad como valor superior del Ordenamiento jurídico ni con el derecho a la dignidad, que fueron introducidos como elementos nuevos que desvirtúan el debate previo en sede jurisdiccional, máxime cuando existe una diferencia conceptual entre el derecho a la libertad individual del art. 17 CE, por otro lado difícilmente aplicable a la víctima del delito, y el valor libertad como superior del Ordenamiento jurídico.

Seguidamente el escrito del Fiscal General del Estado pasa a examinar los argumentos del Juez para entender que la medida obligatoria de imposición de la pena de «alejamiento» se opone a los arts. 1.1, 10 y 17 CE. El Fiscal General del Estado afirma que el Juez parte de la base de que la pena cuestionada no sería inconstitucional en los supuestos en que la víctima consintiera en su imposición, ni tampoco en supuestos de gravedad, cuando la conducta sea calificable según el Código penal de delito grave o menos grave, reservando pues la inconstitucionalidad de la norma a supuestos de penas in consentidas por la víctima y referidas a hechos de poca gravedad (que no se especifican en la argumentación). Sin embargo tal precisión del órgano judicial considera el Fiscal General del Estado que es impropio y no se coherente con el texto del artículo cuestionado, sino con otros como podían ser los atinentes a la cuantía de las penas, como lo es el art. 33 CP, el mismo art. 57 en cuyo apartado primero se menciona la duración de la pena, o el art. 57.2 CP en el inciso referido a tal duración pero nunca el inciso referido a la imposición obligatoria, que es el cuestionado y el que fue objeto de información por las partes en el trámite de audiencia.

Al margen de lo anterior la justificación para entender que el precepto es contrario al derecho a la libertad individual del art. 17 CE no existe en el Auto de planteamiento, en primer lugar porque ampara su tesis en consideraciones inaceptables desde el área jurídico-constitucional, al señalar que la víctima sufre privación de libertad al impedir el acercamiento de su pareja, y, en segundo lugar, porque confunde la libertad del art. 17 CE con la libertad como valor superior del Ordenamiento jurídico del art. 1.1 CE, al que en último término se orienta el razonamiento.

Tampoco, a juicio del Fiscal General del Estado, se puede amparar la inconstitucionalidad del precepto en la libertad como valor superior del Ordenamiento jurídico que, según el Juez, revertiría en el derecho a adoptar libremente decisiones que afecten a sus relaciones personales en orden a mantener una relación con el autor de la infracción. La fundamentación de la inconstitucionalidad es apoyada en el hecho de que la imposición obligatoria de la medida de no aproximación o de alejamiento de la víctima vulnera el desarrollo de la personalidad de las parejas al desligarse la imposición de la medida de la

voluntad de éstas. Sin embargo tal consecuencia es inherente al sistema penal, en el que las penas no se imponen en función de la voluntad u opinión de la víctima de los delitos, sino de la responsabilidad de sus autores. En este sentido toda pena impuesta a una persona afecta en mayor o menor medida a su círculo de allegados, sin que por eso se pueda entender que la imposición de una pena a un familiar impide el desarrollo de la personalidad del individuo. En este sentido la medida del poder público obstativa del desarrollo de la personalidad debería recaer directamente sobre la persona afectada y venir referida a actuación antijurídica o irregular del poder, nunca a una medida impuesta por una norma penal habilitante.

Por su parte, por lo que respecta a la libertad como valor superior del Ordenamiento jurídico, añade el Fiscal General del Estado que sólo desde una conexión muy indirecta puede relacionarse con el precepto que se estima inconstitucional. Al conceptuar la libertad en la forma antedicha, y dada su generalidad, el art. 1.1 CE no puede utilizarse como parámetro constitucional si no se le conecta con otro precepto que específicamente sea aplicable en el caso contemplado. En este sentido, dado el concepto poliédrico que representa la palabra libertad, resulta harto difícil conectarlo con el caso por la existencia de una presunta coacción que la norma penal impone y que afecta de un modo directo al autor de la infracción y, de modo colateral, a su círculo de allegados, que se ven concernidos por la pena impuesta pero bajo el amparo de una norma legal.

Finalmente, en relación con la eventual acumulación de este proceso con otras cuestiones de inconstitucionalidad promovidas por otros órganos judiciales, el Fiscal General del Estado mostró su opinión contraria, en primer lugar porque en cada una de las cuestiones se plantean como opuestos a la norma penal preceptos de la Constitución parcialmente distintos, y, en segundo término, porque la Sentencia que se dicte en uno de los procesos no tiene que producir efectos prejudiciales en los otros ni existe posibilidad de Sentencias contradictorias.

8. Por providencia de 28 de octubre de 2008, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Juzgado de lo Penal núm. 2 de los de Arenys de Mar cuestiona en este proceso la constitucionalidad de los arts. 48.2 y 57.2 del Código penal (en adelante, CP), en la redacción que les confirió la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por entender que infringen los arts. 1.1, 10 y 17 de la Constitución en cuanto, en los casos en que la víctima rechace la imposición de la pena de alejamiento, cuya imposición deviene obligada del juego combinado de ambos preceptos, y en que la infracción merezca la calificación de leve, limita la libertad de la víctima que, sin haber cometido infracción alguna, encuentra su libertad limitada. El Fiscal General del Estado interesa la inadmisión de la cuestión por incumplimiento de los requisitos procesales, o, en su defecto, la desestimación de la cuestión promovida. El Abogado del Estado solicitó su desestimación.

2. Antes de entrar en el estudio del fondo del asunto debemos examinar el vicio de procedibilidad denunciado por el Fiscal General del Estado, que se opone a la admisibilidad de la cuestión formulada por considerar incumplido uno de los requisitos establecidos en el art. 35 LOTC –en su redacción anterior a la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo. Este examen es pertinente, según nuestra jurisprudencia, porque la tramitación específica de admisibilidad de la cuestión del art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo: cabe apreciar en Sentencia, con efecto de inadmisión, la ausencia de los requisitos procesales y de

fundamentación requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (por todas, STC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 2).

3. Denuncia el Fiscal General del Estado el defectuoso cumplimiento por el órgano judicial del procedimiento establecido en el art. 35.2 LOTC para el correcto planteamiento de la cuestión, por cuanto el titular del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Arenys de Mar habría sometido la cuestión a las partes y al Ministerio Fiscal sin mencionar todos los preceptos constitucionales respecto de los que finalmente formuló la duda de inconstitucionalidad. El Juzgado dictó providencia de 22 de octubre de 2004 en la que daba traslado a las partes y al Ministerio Fiscal a fin de que alegaran lo que a su derecho interesara acerca de la posible contradicción de la pena de alejamiento de los arts. 57.2 y 48.2 CP con el derecho a la libertad personal de la propia víctima consagrada en el art. 17 CE y, una vez que las partes informaron sobre lo que se les pedía, el Juez dictó Auto, no sólo por su colisión con el art. 17 CE, sino también por ser contrario a los arts. 1.1 y 10.1 CE.

4. Este Tribunal ha insistido reiteradamente (por todos ATC 467/2007, de 17 diciembre, FJ 2) en la importancia que tiene la tramitación correcta de las cuestiones de inconstitucionalidad, en concreto, el cumplimiento de las formalidades previas a su planteamiento formal.

Entre dichas formalidades se encuentra la relativa al trámite de audiencia a las partes y al Ministerio Fiscal, trámite que debe satisfacer dos funciones que le son inherentes: de un lado, garantizar una efectiva y real audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal ante una posible decisión de tanta entidad, poniendo a disposición del Juez un medio que le permita conocer la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso (STC 59/2008, de 14 de mayo, FJ 2; ATC 13/2008, de 16 de enero, FJ 3) y, de otro, facilitar el examen por parte de este Tribunal acerca de la viabilidad de la cuestión misma y el alcance del problema constitucional en ella planteado (ATC 108/1993, de 30 de marzo).

La importancia de la audiencia del art. 35.2 LOTC, no puede minimizarse reduciéndola a un simple trámite carente de más trascendencia que la de su obligatoria concesión, cualesquiera que sean los términos en que ésta se acuerde (STC 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4). Estas alegaciones habrán de versar fundamentalmente sobre la vinculación entre la norma citada y apreciada por el Juez como cuestionable y los supuestos de hecho que se dan en el caso sometido a su resolución, así como sobre el juicio de conformidad entre la norma y la Constitución, lo que requiere que la providencia que otorga la audiencia especifique los preceptos legales cuestionados y las normas constitucionales que el Juez estima de posible vulneración por aquéllos. Resulta, pues, inexcusable que en el trámite de audiencia se identifique el precepto o preceptos que se consideren vulnerados, así como que el Juez quede vinculado, en principio, a elevar la cuestión de inconstitucionalidad únicamente sobre los preceptos sometidos a este trámite de alegaciones (ATC 467/2007, de 17 de diciembre, FJ 2, y la jurisprudencia allí citada), si bien el órgano judicial puede precisar, modificar o ampliar, en función de las observaciones recibidas, el parámetro de constitucionalidad planteado inicialmente al abrir el trámite de audiencia [SSTC 67/1985, de 24 de mayo, FJ 1 a), 84/1993, de 8 de marzo, FJ 1 b), y 138/2005, de 26 de mayo, FJ 2]. Por tal razón, este Tribunal ha considerado reiteradamente que una carencia de tal naturaleza en la providencia que concede el trámite de audiencia constituye una omisión de suficiente entidad como para determinar la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad (STC 224/2006, de 6 de julio, FFJJ 4 y 5; AATC 199/2001, de 4 de julio, 102/2003, de 25 de marzo, 226/

2003, de 1 de julio, 308/2004 a 311/2004, de 20 de julio, 56/2006, de 15 de febrero, y 188/2006, de 6 de junio).

5. Aplicando al presente caso la doctrina expuesta sobre la identidad en el trámite de audiencia de preceptos cuestionados y normas constitucionales presuntamente infringidas, ha de concluirse que concurre una causa de inadmisión de la actual cuestión de inconstitucionalidad.

Efectivamente, si contrastamos la providencia de 22 de octubre de 2004 (en la que el Juzgado promotor de la cuestión acuerda dar traslado a las partes a fin de que manifestasen lo que estimaren procedente sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 57.2 CP en relación con el art. 48.2 CP, por la posible contradicción de dicha «pena de obligada imposición con el derecho a la libertad personal de la propia víctima consagrado en el art. 17 CE»), con el Auto de 10 de enero de 2005 (de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad) apreciamos que, en éste, se citan como preceptos constitucionales presuntamente infringidos los arts. 17.1, 1 y 10.1 CE. Ello constituye un «exceso» respecto del objeto del trámite de audiencia de las partes, al introducirse dos nuevos preceptos fundamentales, presuntamente afectados, sobre el que se pretende un cuestionamiento, que no estaban presentes hasta ese momento en cuanto no fueron identificados por el Juez al abrir en el trámite de audiencia ni tampoco fueron incluidos por las partes en sus alegaciones; y ello debe dar lugar a estimar incumplido el trámite formal de la audiencia: primero, porque las partes no han tenido ocasión de pronunciarse sobre la pertinencia de la hipotética vulneración de los artículos 1 y 10.1 CE introducidos finalmente por el órgano, *motu proprio*; y, segundo, porque, como se encarga de apuntar el Fiscal General del Estado, existe una diferencia conceptual entre el derecho a la libertad personal del art. 17 CE y el valor libertad como superior del Ordenamiento jurídico (art. 1 CE) y el derecho a la dignidad (art. 10 CE).

A mayor abundamiento conviene tener presente que la alusión a estos preceptos constitucionales (arts. 1 y 10.1 CE) no constituye un simple reforzamiento de la argumentación que lleva a cabo el Juez promotor de la cuestión de inconstitucionalidad, de modo que la duda de constitucionalidad se refiera esencialmente al art. 17 CE y aquellas referencias sean perfectamente prescindibles. Justo al contrario. El Juez se encarga de precisar que, si alude al derecho a la libertad personal (art. 17 CE), es porque la libertad constituye uno de los valores superiores del Ordenamiento jurídico (art. 1 CE), lo que implica el reconocimiento de la autonomía del individuo para elegir entre las diversas opciones vitales que se le presenten. Y sostiene que el libre desarrollo de la personalidad (art. 10 CE) significa que corresponde a cada persona diseñar y ejecutar su propio proyecto vital. Es precisamente desde este enfoque desde el que argumenta que la imposición automática y obligatoria de la pena accesoria de alejamiento, contra la voluntad de la propia víctima de la infracción, implica que ésta ve enteramente restringida y limitada su libertad personal en cuanto restricción de su autonomía personal y de su libertad de decisión para determinar sus relaciones personales.

Procede, por consiguiente, inadmitir por las razones expuestas la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de los de Arenys de Mar.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad núm. 640-2005, planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de los de Arenys de Mar.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiocho de octubre de dos mil ocho.—María Emilia Casas Baamonde.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Elisa Pérez Vera.—Eugeni Gay Montalvo.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Ramón Rodríguez Arribas.—Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia del Pleno que inadmite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 640-2005

1. En el ejercicio de la facultad conferida por el art. 90.2 LOTC expreso mi discrepancia con la Sentencia aprobada, tanto en el juicio que contiene sobre el grado de cumplimiento por el órgano judicial del trámite regulado en el art. 35.2 LOTC como en la consecuencia que se extrae del defecto apreciado.

La Sentencia pone de manifiesto que la providencia dictada por el Juez promotor de la cuestión de inconstitucionalidad alude a la posible contradicción de los arts. 57.2 y 48.2 CP «con el derecho a la libertad personal de la propia víctima consagrado en el art. 17 CE» mientras que el posterior Auto de planteamiento de la cuestión cita, como preceptos constitucionales presuntamente infringidos, no sólo al art. 17.1 CE, sino también a los arts. 1.1 y 10.1 CE, lo cual constituye un exceso que debe ser sancionado con la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad.

Ciertamente, con arreglo a nuestra jurisprudencia la falta de mención de un determinado precepto constitucional en la providencia y su introducción *ex novo* en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad puede devenir en infracción del art. 35.2 LOTC, pero sólo en la medida en que este defecto haya imposibilitado a las partes conocer el planteamiento del Juez proponente, pues ese defecto de precisión carece de suficiente entidad como para ser elevado a causa de inadmisibilidad si, como ocurre en el presente caso, la indeterminación es sólo relativa, de modo que las partes hayan podido conocer el planteamiento de inconstitucionalidad realizado por el Juez y, atendidas las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales y pronunciarse sobre él (STC 42/1990, de 15 de marzo, FJ 1).

En efecto, nuestra doctrina es constante en afirmar que si bien el órgano judicial no puede cuestionar otros preceptos legales distintos de aquellos que sometió a la consideración de las partes, no cabe exigir con igual rigidez esa misma adecuación entre el objeto de las alegaciones y el de la ulterior cuestión en lo relativo a la identificación de las normas constitucionales que se estiman infringidas. A este respecto hemos reiterado que no cabe desconocer que las propias alegaciones de las partes pueden contribuir, con toda normalidad, a delimitar o modular la duda de constitucionalidad que abriga el órgano judicial, al que tampoco cabe negar, junto a ello, la precisión y determinación técnico-jurídica de lo que las partes hayan aducido sobre la constitucionalidad del precepto legal; todo lo cual puede conducir a modificar o a ampliar, en el Auto de planteamiento, el parámetro de constitucionalidad inicialmente propuesto por el órgano judicial o identificado por las partes. La posición flexible del Tribunal en esta materia se plasma en numerosas resoluciones, como las SSTC 67/1985, de 2 de mayo, FJ 1; 166/1986, de 19 de diciembre, FJ 4; 188/1988 de 17 octubre, FJ 2; 42/1990, de 15 de marzo, FJ 1; 84/1993, de 8 de marzo, FJ 2;

120/2000, de 10 de mayo, FJ 2; 138/2005, de 26 de mayo, FJ 2; y 312/2006, de 8 de noviembre, FJ 2.

En el presente caso la alusión del órgano judicial en su providencia a «la libertad personal de la propia víctima» y la manifestación de la representación procesal de dicha víctima en su escrito alegatorio de que «es una ley absurda aquella que prohíbe a marido y mujer estar juntos si lo desean libre y voluntariamente» ofrece base suficiente para que la posterior referencia por el Juez, en el Auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, a la libertad como valor superior del ordenamiento jurídico consagrado en el art. 1.1 CE, no pueda calificarse como una desvirtuación del trámite regulado en el art. 35.2 LOTC. Otro tanto ocurre con la referencia al art. 10.1 CE, cuya incorporación al Auto de planteamiento se produce para sostener que el libre desarrollo de la personalidad implica que corresponda a cada persona diseñar y ejecutar su propio proyecto vital. En realidad, puesto que la libertad que para el Juez promotor resulta inconstitucionalmente afectada es fundamentalmente la de la víctima —y en esto no hay duda a la vista de la providencia— más bien resulta prescindible la referencia al art. 17.1 CE, que no la posterior identificación de tal libertad con los arts. 1.1 y 10.1 CE.

2. Con independencia de cuanto antecede, entiendo que, aun cuando se hubiera producido el defectuoso cumplimiento del trámite regulado en el art. 35.2 LOTC que aprecia la Sentencia, ello no debió conducir a la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad sino simplemente a que se hubiese descartado el examen de la cuestión desde la perspectiva de los arts. 1.1 y 10.1 CE (en este sentido, STC 120/2000, de 10 de mayo, FJ 2), a salvo la facultad prevista en el art. 39.2 LOTC.

Por lo demás, obvio es decirlo, el que, a mi juicio, la presente cuestión de inconstitucionalidad no debiera haber sido inadmitida nada prejuzga sobre mi posición acerca del fondo de la misma.

En Madrid, a veintiocho de octubre de dos mil ocho.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

18813 *Pleno. Sentencia 140/2008, de 28 de octubre de 2008. Cuestión de inconstitucionalidad 594-2006. Planteada por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Barcelona en relación con el art. 57.2 del Código penal, redactado por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre.*

Libertades y derechos fundamentales: inadmite cuestión de inconstitucionalidad acerca de la pena de alejamiento.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Ramón Rodríguez Arribas, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En la cuestión de inconstitucionalidad núm. 594-2006, planteada por la Sección Novena de la Audiencia Provin-