

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

12530 *Pleno. Sentencia 167/2009, de 2 de julio de 2009. Cuestión de inconstitucionalidad 7825-2007. Promovida por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete en relación con los artículos 153.1 y 172.2 del Código penal, en la redacción de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Supuesta vulneración de los principios de igualdad, presunción de inocencia, culpabilidad, legalidad y proporcionalidad penal: SSTC 59/2008 y 127/2009 (trato penal diferente en los delitos de maltrato y de coacciones leves). Votos particulares.*

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. 7825-2007, promovida por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, en relación con los arts. 153.1, inciso primero, y 172.2, párrafo primero, del Código penal, en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Han comparecido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. El 5 de octubre de 2007 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional un oficio del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete al que se acompañaba, junto al testimonio de las actuaciones correspondientes al juicio rápido núm. 470-2007, el Auto de 20 de septiembre de 2007 por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto con los arts. 153.1 y 172.2 del Código penal (CP) en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, por su posible contradicción con los arts. 1, 9, 10, 14, 17.1, 24.2 y 25.1 de la Constitución.

2. En el procedimiento de referencia se celebró el juicio oral y, tras el mismo, se acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal, por el plazo común e improrrogable de diez días, para que pudieran alegar sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 153.1 y 172.2 CP por posible vulneración de los arts. 1, 9, 10, 14, 17.1, 24.2 y 25.1 CE. El Ministerio Fiscal contestó al trámite negando la procedencia del planteamiento de la cuestión por considerar que los preceptos cuestionados no incurrieran en ninguna de las vulneraciones señaladas, valoración en la que vino a coincidir la acusación particular en su escrito de alegaciones.

3. El Auto de planteamiento sustenta todas sus argumentaciones en una interpretación de los preceptos cuestionados según la cual éstos vendrían a tipificar sendos subtipos

agravados de violencia de género determinados por la doble condición de ser el sujeto activo varón y el sujeto pasivo mujer, lo que supone concentrar las dudas en el primer inciso del primer precepto y en el primer párrafo del segundo, dejando en ambos casos al margen la referencia a «persona especialmente vulnerable que conviva con el autor» como posible víctima del delito.

A partir de esta concreta interpretación y delimitación de los preceptos cuestionados, el Auto —después de ofrecer una descripción de la evolución legislativa al respecto— articula sus dudas de constitucionalidad en cuatro bloques:

a) Plantea, en primer lugar, la posible contradicción de ambos preceptos con «el principio de igualdad, conectado con los valores de la libertad, la dignidad de la persona y justicia (arts. 1.1, 10.1 y 14 CE)». El Auto parte, a estos efectos, de la consideración de que los preceptos cuestionados incorporan una «acción positiva» a favor de la mujer, inadmisibles en Derecho penal por cuanto implica, correlativamente, «la discriminación negativa del varón». Esta acción se insertaría además en un «Derecho penal de autor frente al tradicional Derecho penal del hecho» que se sustentaría, a partir de la dicción del art. 1.1 Ley Orgánica 1/2004, en «una presunción *iuris et de iure* de ejercicio de violencia de género por parte de los hombres hacia sus parejas con base en meros criterios estadísticos», de modo que se atribuye más valor a los bienes «integridad física o psíquica» y «libertad» de las mujeres que a los mismos bienes de los hombres, afectando doblemente la dignidad humana: la del hombre, «al que se configura como maltratador nato», y la de la mujer, «a quien se reputa en todo caso 'especialmente vulnerable'».

b) Considera, en segundo lugar, el Juzgado promotor que el derecho a la presunción de inocencia y el principio de culpabilidad (art. 24.2 CE) podrían resultar vulnerados por los preceptos cuestionados al sustentarse ambos en la presunción de que la violencia del varón hacia la mujer que es o fue su pareja constituye una manifestación de discriminación, con lo que se produciría, de forma refleja, una afectación al derecho fundamental a la libertad personal (art. 17.1 CE), «ya que a mayor pena, mayor restricción de la libertad».

c) En relación con la supuesta vulneración del principio de legalidad (art. 25.1 CE), el Juzgado promotor considera que los preceptos cuestionados incorporan una serie de conceptos jurídicos indeterminados y de presunciones que resultan incompatibles con «el requisito de certidumbre de la norma», a lo que se sumaría «la inconcreción que presenta el art. 153.1 CP y el 172.2 CP en orden a la determinación del mínimo de la pena de inhabilitación».

d) Finalmente, el Auto razona acerca de la posible vulneración del art. 9 CE, partiendo de que la «acción positiva» que está implícita en los tipos cuestionados no puede ser reconocida como una medida de promoción de las condiciones para la igualdad, dado que, en el Derecho penal, ello implica una discriminación negativa de individuos concretos, a lo que se suma que no se partía de una situación de desigualdad ante la ley. Estima, en definitiva, el Auto que «la opción del legislador estableciendo categorías de penas distintas para hombres y mujeres en idéntica situación, podría considerarse contraria al valor 'justicia', debiendo tenerse en cuenta la estrecha conexión entre el principio de interdicción de la arbitrariedad y el valor superior justicia, que viene establecida por la jurisprudencia constitucional».

4. Este Tribunal, mediante providencia de 23 de octubre de 2007, admitió a trámite la cuestión de inconstitucionalidad, acordando dar traslado de las actuaciones al Congreso de Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno de la Nación, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado, al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimasen convenientes. En la misma providencia acordó el Tribunal publicar la incoación de la cuestión en el «Boletín Oficial del Estado», lo que se produjo el 2 de noviembre de 2007.

5. Con fecha 7 de noviembre de 2007 tuvo entrada en este Tribunal escrito del Presidente del Senado por el que pone en su conocimiento el acuerdo de la Mesa de la Cámara por el que se decide su personación en el procedimiento, ofreciendo su colaboración

a los efectos del art. 88.1 LOTC. El Presidente del Congreso de los Diputados, por su parte, mediante escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 15 de noviembre de 2007, comunica que la Mesa de la Cámara ha acordado dar por personada a la Cámara en el procedimiento, ofreciendo su colaboración a los efectos de lo previsto en el citado art. 88.1 LOTC.

6. El 7 de noviembre de 2007, tuvo entrada en este Tribunal escrito del Abogado del Estado, por el que se persona en nombre del Gobierno, solicitando la desestimación de la cuestión.

El Abogado del Estado comienza su escrito llamando la atención sobre el hecho de que el mismo Juzgado haya planteado en ocasiones previas cuestiones sustancialmente idénticas, a los efectos de lo cual cita las cuestiones núms. 8992-2005, 786-2006, 4574-2006, 4575-2006 y 11334-2006, si bien advierte que el Auto de planteamiento sigue, en su argumentación, «el esquema de las precedentes cuestiones planteadas respecto del art. 153.1 CP, sin formular consideraciones específicas respecto del art. 172.2», cuya «inconstitucionalidad se interesa como una mera prolongación de las diferencias entre el tratamiento penal dado a ciertos delitos», siendo así que el propio Abogado del Estado limita sus referencias al art. 153. 1 CP.

Sentado lo anterior, asume el Abogado del Estado que el Auto de planteamiento identifica en el art. 153.1 CP dos «incisos», para interpretar que el «primero» sólo se refiere a la correlación sujeto activo-hombre/sujeto pasivo-mujer, interpretación que, a juicio del Abogado del Estado, «no se corresponde a la construcción gramatical del texto». Rechaza, pues, la premisa de la que parte el Auto para sustentar la supuesta vulneración del art. 14 CE, ya que, en su opinión, la lectura completa del precepto obliga a concluir que sujeto activo y víctima pueden ser, indistintamente, hombre o mujer. Del mismo modo que rechaza que los preceptos cuestionados incurran en la alegada vulneración del principio de presunción de inocencia, en conexión con el de culpabilidad (24.2 CE), dado que —en los términos literales del escrito, que se concentra, de nuevo, en el art. 153.1 CP— «ni prescinde de la culpa, ni permite presumirla en modo alguno», siendo así que «lo que el Juzgado proponente estima como materia de presunción no es sino la valoración del legislador a la hora de diseñar los tipos penales y de explicar la opción legislativa escogida para hacer frente a un cada vez más grave problema social».

Después de llamar la atención sobre la falta de precisión de los argumentos del Auto acerca de la supuesta vulneración del principio de legalidad (art. 25.1 CE) por lo que califica de indeterminación del tipo, y de argumentar, respecto de la hipotética lesión del derecho a la dignidad de la persona (art. 10 CE), que «ni el legislador menosprecia a la mujer por considerarla más vulnerable, ni envilece al sexo masculino, tachándolo de maltratador u opresor de la mujer», el escrito del Abogado del Estado concluye afirmando que cuando el Auto de planteamiento rechaza «lo que llama discriminación positiva en el ámbito penal», se apoya, de nuevo, «en esa inexacta colocación del sexo masculino en el lado activo del tipo delictivo y a la mujer en el lado pasivo» que, en su consideración, es ajena al art. 153.1 CP.

7. El Fiscal General del Estado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 20 de noviembre de 2007, se limita a dar por reproducidos los escritos de alegaciones presentados en relación con las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 1040-2006 y 7393-2006, que afirma habrían sido «planteadas por la misma Magistrada Juez en relación con los arts. 153.1 y 172.2 del Código penal, respectivamente», y concluye que «las normas cuestionadas no vulneran ningún artículo de la Constitución».

8. Mediante providencia de 30 de junio de 2009 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 2 de julio de 2009.

II. Fundamentos jurídicos

1. La presente cuestión de inconstitucionalidad ha sido planteada por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete contra el inciso primero del art. 153.1 y el párrafo primero del art. 172.2, ambos del Código penal (CP), en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2004,

de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Para el Juzgado promotor, estos preceptos resultarían contrarios a los principios de igualdad (con infracción de los arts. 1.1, 10.1 y 14 CE); de culpabilidad y de presunción de inocencia (art. 24.2 CE), con la consiguiente afectación del derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE), y de legalidad penal (art. 25.1 CE), así como vulneradores del art. 9 CE por incurrir en arbitrariedad y oponerse al mandato dirigido a los poderes públicos para que promuevan las condiciones para que la libertad y la igualdad sean reales y efectivas. El Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado descartan que se hayan producido las vulneraciones denunciadas, de modo que interesan la desestimación íntegra de la cuestión.

Los preceptos cuestionados se pronuncian en términos muy similares. El art. 153.1 CP, en su primer inciso, sanciona al que «por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión no definidos como delito en este Código, o golpear o maltratare de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia», imponiéndole «la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficios de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años». Idéntica pena impone el art. 172.2 CP al «que de modo leve coaccione a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia».

2. Como han hecho notar el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado en sus alegaciones, el mismo Juzgado promotor de la presente cuestión ha interpuesto con anterioridad varias cuestiones de inconstitucionalidad sustancialmente iguales, referidas, de forma independiente, a uno y otro de los preceptos que en la cuestión que nos ocupa son objeto de un cuestionamiento conjunto: respecto del art. 153.1 CP, encabezadas por la núm. 8202-2005, y respecto del art. 172.2 CP, por la 7393-2006. Todas estas cuestiones se sustentan en argumentos virtualmente coincidentes, salvo en lo que se refiere —en las cuestiones dirigidas anteriormente contra el art. 172.2 CP— a una alegación de vulneración del principio de proporcionalidad, que no se plantea en la presente cuestión.

Por otra parte, y como ha quedado detallado en el antecedente tercero de esta Sentencia, los argumentos de inconstitucionalidad contenidos en el Auto de planteamiento parten de la consideración de que los preceptos cuestionados tipifican sendos subtipos agravados de violencia de género determinados ambos por la doble condición de ser el sujeto activo hombre y el sujeto pasivo mujer. Sobre la base de esta interpretación, las dudas de inconstitucionalidad se concretan, en primer lugar, en la supuesta vulneración del principio de igualdad, conectado con los valores de la libertad, la dignidad de la persona y justicia (arts. 1.1, 10.1 y 14 CE), por cuanto ambos preceptos incorporarían una «acción positiva», a favor de la mujer, que, amén de oponerse al mandato del art. 9 CE, resulta inadmisibles en Derecho penal, insertándose, además, en un «Derecho penal de autor frente al tradicional Derecho penal del hecho» que se sustentaría en «una presunción *iuris et de iure* de ejercicio de violencia de género por parte de los hombres hacia sus parejas con base en meros criterios estadísticos», lo que sería, por sí mismo, atentatorio contra la dignidad humana, tanto del hombre-autor como de la mujer-víctima, a la que se presume, además, «especialmente vulnerable». Este mismo planteamiento presuntivo sería, por sí mismo, generador de una vulneración del derecho a la presunción de inocencia y el principio de culpabilidad (art. 24.2 CE), y, por otra parte, del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), por sustentarse los preceptos cuestionados en una serie de conceptos jurídicos indeterminados y de presunciones que resultan incompatibles con «el requisito de certidumbre de la norma».

Todos estos argumentos han sido ya rechazados por las SSTC 81/2008, de 17 de julio, y 127/2009, de 26 de mayo, que resolvieron las respectivas series de cuestiones acumuladas planteadas por el Juzgado promotor de la presente cuestión respecto del art. 153.1 CP y del art. 172.2 CE, respectivamente. A estas Sentencias debemos, por tanto,

remitirnos, y ello teniendo en cuenta que ambas se remiten, a su vez, a la doctrina sentada por la STC 59/2008, de 14 de mayo, que es la primera que resuelve una cuestión de inconstitucionalidad interpuesta respecto del primer inciso del art. 153.1 CP, así como a la STC 45/2009, de 19 de febrero, en la que, como recuerda la STC 127/2009, FJ 3, «la posible objeción de constitucionalidad se dirigía al art. 171.4 CP, de amenazas leves entre los mismos sujetos y de nuevo con asignación de la misma pena».

3. En la presente cuestión se repiten, en efecto, las «dos dudas centrales de constitucionalidad» —en palabras de la STC 81/2008— formuladas por el mismo Juzgado en anteriores cuestiones y a las que han dado ya respuesta las SSTC 81/2008 y 127/2009. Se sigue cuestionando, en definitiva, «si estamos ante un tratamiento punitivo diferente de la misma conducta en función del sexo de los sujetos activo y pasivo, que sería por ello contrario al art. 14 CE, y si existe una presunción contraria al principio de culpabilidad consistente en que las agresiones de los hombres a las mujeres que son o fueron su pareja constituyen una manifestación de discriminación» (STC 81/2008, FJ 2).

a) Para dar respuesta a la primera duda de constitucionalidad, la de la supuesta vulneración del principio de igualdad (art. 14 CE), hemos de comenzar recordando que nuestro análisis debe partir de la competencia exclusiva del legislador para el diseño de la política criminal, al que corresponde un amplio margen de libertad, dentro de los límites de la Constitución, para la configuración de los bienes penalmente protegidos, los comportamientos penalmente reprobables, el tipo y la cuantía de las sanciones penales y la proporción entre las conductas que pretende evitar y las penas con las que intenta conseguirlo. De ello se deriva que el juicio de constitucionalidad que nos compete no es de eficacia, conveniencia o calidad de la norma, sino, más limitadamente, de comprobación de «si se han respetado los límites externos que el principio de igualdad impone desde la Constitución a la intervención legislativa» (STC 45/2009, FJ 3). Siendo así que —como argumenta la STC 81/2008, FJ 3, glosando la STC 59/2008, FJ 7— en estos supuestos «los límites ahora pertinentes son los propios del principio general de igualdad y no los de la prohibición de discriminación por razón de sexo, pues ‘no constituye el del sexo de los sujetos activo y pasivo un factor exclusivo o determinante de los tratamientos diferenciados... La diferenciación normativa la sustenta el legislador en su voluntad de sancionar más unas agresiones que entiende que son más graves y más reprochables socialmente a partir del contexto relacional en el que se producen y a partir también de que tales conductas no son otra cosa... que el trasunto de una desigualdad en el ámbito de las relaciones de pareja de gravísimas consecuencias para quien de un modo constitucionalmente intolerable ostenta una posición subordinada».

Reconducida la duda de constitucionalidad a la perspectiva del principio general de igualdad, la constitucionalidad de las normas cuestionadas pasa, según nuestra consolidada doctrina al respecto —que recuerdan las SSTC 59/2008, FJ 7, y 45/2009, FJ 4— por verificar «que el tratamiento diferenciado de supuestos de hecho iguales tenga una justificación objetiva y razonable y no depare unas consecuencias desproporcionadas en las situaciones diferenciadas en atención a la finalidad perseguida por tal diferenciación».

Desde esta perspectiva es obligado recordar que la citada doctrina constitucional ha confirmado, en primer lugar que, a la vista de la exposición de motivos y del articulado de la Ley Orgánica 1/2004, uno y otro de los preceptos cuestionados responden palmariamente a un fin legítimo, que no es otro que «prevenir las agresiones que en el ámbito de la pareja se producen como manifestación del dominio del hombre sobre la mujer en tal contexto; su pretensión así es la de proteger a la mujer en un ámbito en el que el legislador aprecia que sus bienes básicos (vida, integridad física y salud) y su libertad y dignidad mismas están insuficientemente protegidos. Su objetivo es también combatir el origen de un abominable tipo de violencia que se genera en un contexto de desigualdad y de hacerlo con distintas clases de medidas, entre ellas las penales» (SSTC 59/2008, FJ 8, y 127/2009, FJ 4.a).

En cuanto a la funcionalidad de la medida para la legítima finalidad perseguida, tal y como afirmamos en la STC 59/2008 [a la que se remiten la STC 81/2008, FJ 3 b) y la STC

127/2009, FJ 4 b)], «no resulta reprochable el entendimiento legislativo referente a que una agresión supone un daño mayor en la víctima cuando el agresor actúa conforme a una pauta cultural —la desigualdad en el ámbito de la pareja— generadora de gravísimos daños a sus víctimas y dota así consciente y objetivamente a su comportamiento de un efecto añadido a los propios del uso de la violencia en otro contexto. Por ello, cabe considerar que esta inserción supone una mayor lesividad para la víctima: de un lado, para su seguridad, con la disminución de las expectativas futuras de indemnidad, con el temor a ser de nuevo agredida; de otro, para su libertad, para la libre conformación de su voluntad, porque la consolidación de la discriminación agresiva del varón hacia la mujer en el ámbito de la pareja añade un efecto intimidatorio a la conducta, que restringe las posibilidades de actuación libre de la víctima; y además para su dignidad, en cuanto negadora de su igual condición de persona y en tanto que hace más perceptible ante la sociedad un menosprecio que la identifica con un grupo menospreciado. No resulta irrazonable entender, en suma, que en la agresión del varón hacia la mujer que es o fue su pareja se ve peculiarmente dañada la libertad de ésta; se ve intensificado su sometimiento a la voluntad del agresor y se ve peculiarmente dañada su dignidad, en cuanto persona agredida al amparo de una arraigada estructura desigualitaria que la considera como inferior, como ser con menores competencias, capacidades y derechos a los que cualquier persona merece» [FJ 9 a)].

La diferencia en las consecuencias jurídicas de las normas que se ofrecen como contraste —y que se analiza, respecto de uno y otro precepto, en las SSTC 81/2008, FJ 3 c) y 127/2009, FJ 4 c)— no permite concluir que se genere una desproporción que conduzca por esta vía a la inconstitucionalidad, desde la perspectiva del principio de igualdad, de los preceptos cuestionados, tanto en función de las finalidades de la diferenciación —que no son otras que la protección de la libertad y de la seguridad de las mujeres, las cuales el legislador entiende como insuficientemente protegidas en el ámbito de las relaciones de pareja, y la lucha contra la desigualdad de la mujer en dicho ámbito (STC 59/2008, FJ 8)—, como en función de la flexibilidad con la que se ha concebido el sistema de determinación de las respectivas penas.

Quedando, así, descartado que los preceptos cuestionados incurran en vulneración del principio de igualdad, por las mismas razones debe rechazarse que vulneren los principios de efectividad (art. 9.2 CE) y de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE; SSTC 81/2008, FJ 2, y 127/2009, FJ 7 *in fine*).

b) Debemos rechazar, asimismo, la apreciación del Juzgado promotor de la cuestión referida a que el legislador incurre en la presunción «sin posibilidad de prueba en contrario», de que «todo varón, cuando amenaza a la mujer en el marco de una relación afectiva actual o pasada, lo hace con ánimo discriminatorio», lo que resultaría vulnerador tanto del «derecho a la presunción de inocencia, puesto en relación con el principio de culpabilidad como el de legalidad de las infracciones y sanciones (art. 25.1 CE)» como, de forma indirecta, del derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE).

Pues bien, como hemos señalado en las SSTC 81/2008, FJ 4, y 127/2009, FJ 6, con cita de la STC 59/2008, FJ 11, en los preceptos cuestionados «el legislador no presume un mayor desvalor en la conducta descrita de los varones —los potenciales sujetos activos del delito en la interpretación del Auto de cuestionamiento— a través de la presunción de algún rasgo que aumente la antijuridicidad de la conducta o la culpabilidad de su agente. Lo que hace el legislador, y lo justifica razonablemente, es apreciar el mayor desvalor y mayor gravedad propios de las conductas descritas ... No se trata de una presunción normativa de lesividad, sino de la constatación razonable de tal lesividad a partir de las características de la conducta descrita y, entre ellas, la de su significado objetivo como reproducción de un arraigado modelo agresivo de conducta contra la mujer por parte del varón en el ámbito de la pareja».

Del mismo modo, tampoco cabe apreciar en los preceptos cuestionados la doble presunción en la que se apoya el Juzgado promotor para vincular la vulneración del principio de culpabilidad con el valor de la dignidad de la persona, tanto del hombre-sujeto activo, como de la mujer-sujeto pasivo, por cuanto ambos preceptos presumirían que «la mujer es en cualquier caso persona especialmente vulnerable» y el hombre «un maltratador

nato». Debemos recordar al respecto, como hicieramos en la STC 81/2008, FJ 5, y en la STC 127/2009, FJ 5, que tal argumentación debe ser desestimada puesto que su presupuesto mismo no puede ser acogido, por cuanto los preceptos cuestionados no catalogan a la mujer como persona especialmente vulnerable, ni presumen que lo sea. Y tampoco contienen consideración alguna acerca de la mayor agresividad de los hombres o de ciertos hombres. Proceden, simplemente y de forma no irrazonable, a apreciar la especial gravedad de ciertos hechos «a partir del ámbito relacional en el que se producen y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad» (STC 59/2008, FJ 9).

Despejadas las dudas planteadas respecto del principio de culpabilidad, por las mismas razones hay que descartar que se haya producido vulneración alguna del principio de legalidad penal por supuesta falta de taxatividad de las normas cuestionadas.

Del mismo modo ha de descartarse la duda de inconstitucionalidad referida a la supuesta indeterminación de los preceptos cuestionados respecto del lapso («hasta cinco años») en que puede imponerse la pena de inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento, «cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz», duda ésta que debe ser, en efecto, desestimada puesto que (como advierten las SSTC 81/2008, FJ 2, y 127/2009, FJ 7) «no se entiende, ni nada se alega al respecto, en qué consiste la indeterminación de un marco penal que tiene un mínimo, consistente en la falta de imposición de la pena, y un máximo, concretado en cinco años».

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación Española,

Ha decidido

Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad.

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

Dada en Madrid, a dos de julio de dos mil nueve -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 Vicente Conde Martín de Hijas respecto de la Sentencia de fecha 2 de julio de 2009, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7825-2007, promovida por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, en relación con los arts. 153.1, inciso primero, y 172.2, párrafo primero, del Código penal, en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género

La actual Sentencia parte en su argumentación de la referencia a las SSTC 81/2008, de 17 de julio, y 127/2009, de 26 de mayo, que a su vez se refieren a la doctrina de las SSTC 59/2008, de 14 de mayo, y 45/2009, de 19 de febrero, respecto a todas las cuales tengo formulados los correspondientes Votos particulares.

Como la doctrina aplicada en definitiva es la contenida en la STC 59/2008, de 14 de mayo, basta con la remisión a mi Voto particular a la misma para expresar mi discrepancia, ejercitando al respecto la facultad establecida en el art. 90.2 LOTC, con expresión, ello no obstante, de mi respeto hacia los Magistrados de cuya tesis me aparto, remitiéndome simplemente a las razones expresadas en los votos particulares a dichas Sentencias.

Madrid, a dos de julio de dos mil nueve.-Vicente Conde Martín de Hijas.-Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia de 2 de julio de 2009 que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7825-2007

Haciendo uso de la facultad atribuida por el art. 90.2 LOTC expreso en este Voto particular mi discrepancia con la Sentencia aprobada por el Pleno, en la medida en que aplica la doctrina fijada en las SSTC 59/2008, de 14 de mayo, y 127/2009, de 26 de mayo, a las que formulé sendos Votos particulares («Boletines Oficiales del Estado» de 4 de junio de 2008 y de 20 de junio de 2009), cuyo contenido reitero en este momento.

Madrid, a dos de julio de dos mil nueve.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas, respecto a la Sentencia del Pleno de fecha 30 de junio de 2009 dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7825-2007

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 LOTC y con el pleno respeto a la opinión de la mayoría, expreso mi discrepancia con la Sentencia que fundo en las siguientes consideraciones:

Parto de la base de que la cuestión planteada ante este Tribunal por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Albacete, sobre el art. 153.1. inciso primero y 172.2 párrafo primero, del Código penal, en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, está formulada con gran rigor jurídico y asentada en sólidos argumentos, hasta el punto de que si la interpretación del precepto, que se hace razonablemente en el correspondiente Auto, fuera la única posible, conduciría inexorablemente a la declaración de inconstitucionalidad; conclusión a la que también llega la Sentencia de la mayoría en el fundamento jurídico 4.

Discrepo abiertamente del fallo de la Sentencia en cuanto a la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7825-2007, en sentido contrario, remitiéndome al Voto particular que formulé en la cuestión de inconstitucionalidad 5939-2005.

Madrid, a dos de julio de dos mil nueve.—Ramón Rodríguez Arribas.—Firmado y rubricado.